B
VITT. EMANUEL

71
3 B
33

M

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

71 - 3 - B - 33

71-3-B-33

26
c
4

13-10 C 23

71-3-B-33

Coll. Rom. Soc. Iesu cat. inscr. Biblio. [illegible]

IACOBI CVIACII I.C. PRAECLARISSIMI CONSVLTATIONVM LIBER SINGVLARIS,

Recens in lucem editus.

Conſultationum nomenclaturam pagina ſepti-
ma indicat.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE



COLONIAE AGRIPPINAE,
Apud Ioannem Gymnicum, ſub Monocerote,
Anno M. D. LXXVII.

IACOBVS CVIACIVS IAC. GVESLAEO NOBILI ET HONESTISSIMO ADOLES-centi S.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

NON habeo hoc tẽpore ex æqualibus tuis, cui debeã potius Conſultatiões meas offerre quàm tibi, qui me ſuprà omnes diſciplinamq; meam complecteris ſtudio ſingulari, ceterosq; omnes, qui in Schola noſtra verſantur, longè antecellis, cùm ingenij laude, tum induſtria & diligentia admirabili. Certũ erat eas mihi iamdiu vni ex ſtudioſis meis offerre, & cui potius cùm valdè penderem incertus, te viſo protinus expediui. Animaduerti enim in te pręclarã illam effigiem humanitatis & probitatis parentis vtriuſque tui, coniugij omnium ſanctiſsimi, quod te feliciter extulit eduxitq; principem, animaduerti cãdorem & comitatem morum eximiam & ceteras omnes elucere virtutes, quibus domus tua præpollet, quæ me tãto tibi domuiq; tuæ addixerunt, quanto quæ ſunt hiſce contraria abdicarũt aliis pleriſque. Denique non dicam initia, ſed virtutes ipſas in te animaduerti penè iã omni ex parte & arte perfectas, quæ verò vicêre ſolæ, vt has Conſultationes tibi dicarem ſoli. Cùm enim iace-

rent inter commentariolos & memorialia mea, ne perirent, vt aliæ multæ quarum mihi cautius adſeruandarum ſtudium non fuit, cauēdi ratio nulla melior viſa eſt, quàm ſi eas in vnum corpus lectas, & compoſitas in publicum emitterem. In his inuenies me nihil adſerere ſciente animo meo, niſi quod eſt verum & æquum, nihilq́; adſeruire conſultorum cupiditatibus, ſed vt quæque mihi proponitur iuris quęſtio, ex viuis fontibus iuris haurire me quod dirimendæ ei rei proprium eſt atq; conueniens. Vox eſt de via collecta, & veriſſima, Conſilium rem eſſe ſacram. Hāc ſecutus tanquam diuinam, exiſtimaui non minus religioſos nos in conſulendo quàm in interpretando vel reddendo iure eſſe debere, & vel optauerit etiam vir probus id ſibi mali euenire, rebusq́; ſuis quod alteri ſuaſerit, vel conſuluerit malè, iuxta illud Theognidis, Εἴποτε βουλεύσαιμι φίλῳ κακὸν αὐτὸς ἔχοιμι, quā vt vnquam aberret recto conſilio. Et quod memini me legere apud Iuſtinianum aliquādo eundem non malè ei rei iudicem addictū, de qua ante conſultus fuerat, id quid eſt, niſi eandem in iuris conſulto & iudice religionem eſſe debere? Ad hæc inuenies, lectiſſime adoleſcens, non eā me in ſcribendo rationem ſequi, qua plerique omnes conſulti, abhinc iā fere abiêre C. anni cœperunt more prauo, præuaro, litigādi potius quàm iuſtitiæ, tradere vias, vt Eubulus ait, οἰκείως ἀνέμων ταμίαι, ἀξιοῦντ᾽ ἀξιωέτοισι γράφοντες καὶ νόμον ἐκ νόμου ἕλκοντες, ſed quam in ſuis reſponſis Papinianum, Iulianum, Scæuolam, & alios veteres Iuriſconſultos videmus inſiſtere, ad eā me contendiſſe & aliquanto propius acceſſiſſe, certè à cōſuetudine illorum longè abhorruiſſe, longè ſyluis illis maximè frigidis

gidis & opacis, ne dicam captioſis & falſis allegationum & nullius momenti auctoritatum, quas & diligentius quæſitas ex eis omnes pleraſque vix vſquam quiſquã reperire potis ſit, quibus tamen nudis & nullis illorum conſilia refertiſſima ſunt, ac præcipuè ne ſorderent mea, illorum dictis vulgaribus, vel vt loquuntur Burcardicis, quę ſibi vt eſſent ſuæ prudentiæ, quam iuris ſcientiæ venditant nomine falſo, fundamenta fabrefecerunt, me reperies cauiſſe ſummopere. Vna in re tantum fortè an coarguar horum eſſe ſimilis, veterum diſſimilis, quod legum capita, quibus fulcio ſentẽtias meas ſubnotare ſatis habeam, nec ipſa proponam auctorum verba, quæ vtique veteres non ſeueriores quidem aut ſimpliciores, vt Scæuola, ſed accuratiores ſcribentes aliis exponere ſolent, & quæ mediæ ætatis Iuriſconſultum quendam, cuius nomen mihi compertum non eſt, videmus expoſuiſſe in ea Conſultatione, quam meis pro exemplo ſingulari illius ætatis acceptam ab Antonio Oiſelo viro omni eruditione & virtute præſtanti, pręfigendam eſſe duxi. Sed id equidem ego ideo ab eis factum opinor, quod tum non eſſent in manu paſſim omnibus ſcripta iuris auctorum, quodq́ eorum pauci admodum poſſeſſores eſſent, vt vel ætas Iuſtiniani probauit, qua vnus tantum repertus eſt Tribonianus magnus Iuriſcõſultus, qui ad componendas Pandectas iuris magnam veterum iuris auctorum copiam ſuppeditaret. Hæc ętas felicior, qua patent in promptuq́ cuique ſunt volumina iuris, vt ob id rectè, mea quidem ſententia, hac in re ſaltem vna ſequi maluerim de populo iuris legumq́ cõſultos nouos, & locos notare tantum, vnde auctorum verba peterentur, quibus quod reſpondiſſem approbaretur, meliore tamen

 fide

fide quàm illi ſoleant, quibus ſæpè falſos locos notare pudori non eſt, aut quod penè idem eſt generaliter & perfuſoriè conſultorem remittere ad ea, quæ doctores illo vel illo loco notant, in qua perfuſione aut errat certè dolus aliquis aut ignorantia mera. Quod verò longè aliter me geſſerim in hac Conſultationum parte, & geſſerim perinde ac ſoleo in aliis partibus officij mei, vt tui eſt ingenij præclara indoles atque natura, non dubito quin eò gratiore animo ſis eas excepturus: & nihilominus rogo, vt eas libenti excipias, & munus hoc meum liberale vt tibi ſit, ſi me amas, vt me à te amari ſentis, ſtimulus veluti ſubciſiuus ſatis incitato, ad tuendas & exoluẽdas virtutes eas, quas in te familiáque tua ante laudaui, per quas te pergas cum annis adoleſcentes omni conatu his, quorum ſanguine prognatus es pręſtare ſimillimum. Vale. Lutetiæ Id. Mai.

M. D. LXXVI.

INDEX

INDEX TRACTATVVM ET CONSVLTATIONVM
Iacobi Cviacii.

1. De teſtamento inter liberos pag.23
2. De legato à Presbytero filiæ ſuæ ſpuriæ relicto pag. 26
3. De inſinuandis donationibus 28
4. De ſucceſſione ab inteſtato 31
5.& 21. De legatis 32.& 59
6. De querela inofficioſi teſtamenti 33
7. De Communione inter coniuges 34
8. De iure retractus 36
9. De eodem iure 37
10. De bonis paternis & maternis 38
11. De beneficio abſtentionis 39
12. De pœna compromiſſi 41
13. De vectigali fundi 42
14. De nominis hypotheca 43
15.19.22.& 28. De ſubſtitutione precaria 44.45. 61.& 79
16. De vſuris dotis 51
17.& 54. De feudis 53.134
18. De remiſſione pignoris à muliere facta 54
20.& 37. De fideicommiſſis 56.102
23. Variæ & ſatis leues quæſtiones & opiniones aduocatorum 61
24. De imputatione in legitimam 63
25.27.& 36. De teſtamentis 66.78.& 99.
26.43.44. De donationibus 74.109.& 110
29. De ſocietate 80
30. De donationibus inter virum & vxorem 83
31. De ſubſtitutionibus fideicommiſſariis 85
32. De inſtitutione heredis Arriani 87
33. De donatione inter coniuges facta contemplatione matrimonij 89

34. De

34. De hereditate reſtituenda vni ex liberis 91
35. De liberis in conditione poſitis 94
38. De euictionibus 104
39. De conditione cœlibatus 106
40. De portionibus coheredum 107
41. De conſtitutione regia, quæ vetat teſtamento dari quicquam tutori & curatori 108
42. An nepotum appellatione, contineantur pronepotes 109
45. De teſtamento cæci & legatis 112
46. An ſubſtitutus ſubſtituto ſit ſubſtitutus inſtituto 114
47. De pactis dotalibus 115
48. De reſcindenda tranſactione 116
49. De militari teſtamento 120
50. 51. 53. De ſubſtitutionibus 121.125.133
52. De naturalibus liberis 131
55. De teſtamentholographo 138
56. De adoptionibus & de nobilitate. 140
57. De oblatione & depoſitione pecuniæ debitę & aliis articulis 143
58. An ſubſtitui poſſit filio in bonis, quæ ex donatione capit facta in nuptiis contrahendis inter patrem & matrem 146
59. De conuentione aduerſa iuri publico & præſcriptionibus 148
60. De perſecutione portionis debitæ liberis 149.

IAC.

CONSVLTATIO VETERIS CVIVSDAM IVRISCONSVLTI.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

CONSVLVISTI me vtrum inter fratrem & ſororem habita de rebus diuidendis pactio virtutem aliquam poſſit retinere, quam tamen pactionem dicis mulierem illam metu mariti & imperio ſubſcripſiſſe, & ignoraſſe quæ vel quales conditiões ipſi pactioni fuiſſent inditæ vel inſertę. Ergo ſi ita eſt quemadmodum tua Conſultatione ſignificas, pactum huiuſmodi iure diſſoluitur. Nec ſtare poterit, quia legum beneficiis omnimodis impugnatur. Primoreque iuxta id quod propoſuiſti capite, inuiti pactio & metu coacti ipſis legibus de pactis clamantibus apertiſsimè infirmatur. nam manifeſtè conſtitutum eſt, ne quiſpiam paciſci cogatur inuitus. Dein textus memoratarum legum ſic continet, quas libero arbitrio & voluntate confecit. Quis erit tam deſtitutus ſapientia & vacuus intellectu, vt dicat illam pactionem fortem & firmam eſſe debere quam mulier metu coacta mariti ſubſcripſit imperio? Ac ſic liberam voluntatem & proprium arbitrium non intelligitur habuiſſe. Ac per hoc ipſo legum capite, ſicut iam ſupradictum eſt, tale pactum nullius iudicatur eſſe mométi, quantũ leges ſubter annexæ teſtantur. *Ex corpore Gre-*

goriani.lib. II. Imb. Severus A. *Iulio Conſertino.* Ea quæ per vim & metũ geſta ſunt etiam citra principale auxilium irrita eſſe debere iampridem conſtitutum eſt. *Accepta Kal. Iul. Dextro II. & Criſpino Coſſ. Item alia ex corpore & libro ſupradicto. Imp. Antoninus.* A. *Iulia Baſilia.* Pacta quæ ab inuitis contra leges cõſtitutionéſque fiunt nullam vim habere indubitati iuris eſt, & cæt. PP. V. *Kal.* Avg. Antonino. A. *& Albino Coſſ.* Imp. Alexander A. Dionisio. ad locũ. Pactum quod mala fide factum eſt, Irritum eſſe & cætera. PP. II. *Id. Sept.* Alexandro Avg. Cos. *Item alia eod. libro & corpore.* Impp. Diocletianvs & Maximianvs AA. Avrelio Heraclidi. Si non ex mandato vxoris tuæ, aduerſario eius cautionem remiſiſti, idq́ue euidentibus documentis monſtrari poteſt, quod citra conſcientiam vxoris tuæ, & ea inuita factum eſt, carebit effectu. PP. VIII. *Id. Sept. Diocletiano & Maximiano III. Coſſ. Item alia eodem libro & corpore.* Imp. Carvs & Nvmerianvs AA. Avrelio. Cùm fraudis ſtudio trãſactionem interpoſitam eſſe dicas, quòd inter vos geſtum eſt infirmat iuris auctoritas. Et reliqua. PP. VI. Idvs Decembris Caro & Carino Consvlibvs. Ergo ſi leges ſeruantur & cuſtodiuntur principum ſtatuta, pactionem de qua locuti ſumus manifeſtiſſimum eſt nullas vires habere. Nam hoc loco Theodoſiani legẽ de pactis pro hoc credidi inſerendam, quia initium ipſius conſtitutionis tale eſt

le eſt vt dicas, Si aduerſum pacta vel tranſactiones quas libero arbitrio & voluntate confecit, putauerit eſſe veniendum, & pœnam reddat & emolumenta perdat & infamiam incurrat. Sed ille qui liberum arbitrium habuit, nō ille qui inuitus fecit, & faciendi voluntatem non habuit. Secundo loco me conſulendū ſub hac voce duxiſti, vt diceres diuiſionē in caſtello ſic factam à marito mulieris ipſius, vt illa neſciente, domus cùm membris ſuis vel hoſpitiis circumiectis diuiſa ſit ſine conſcientia vxoris. Si ea prædictus maritus fecerit, nulla æqualitate ſeruata, nulla cōpenſatione in omnibus cuſtodita, ad hæc verba ex legum conſtitutione reſpondi, maritū in negotiis vxoris ſine mandato non rectè aliquid definire, nec poſſe aliquid firmum, ſtabile eſſe quod ſine cōſcientia vxoris de rebus vxoriis viſus fuerit tranſegiſſe: præſertim ſi doceatur inutilis eſſe & ſine æqualitate vel cōpenſatione ipſa diuiſio. Notum eſt quòd etiam ſi mandato vxoris niteretur, & fraudulenta diuiſio vel minus æqualis poſſet oſtēdi, vacua & inanis ſpecialiter remaneret. Adde quòd ſine vxoris conſcientia maritus dicitur definiſſe, qualem poterit habere virtutē? aut quid valebit cùm primùm vxor hoc refragari voluerit. Sed ne fortè dicat amplexa es diuiſionem & acquieuiſti rebus diuiſis, reſpondendum eſt legaliter, & pro omni veritate hoc ſpecialiter habendum, quia etiam inter maiores perſonas & legales ſi fraudulenta diuiſio facta probetur, legibus reſcinditur, & à iudice diuiſio

ipſa æſtimantibus magnis viris,ad meliora redu-citur, & facta cõpenſatione firmior diuiſio conſtituitur, Sicut lex infra ſcripta euidenti lectione declarat. *Ex corpore Gregor. libro III. Imperatores Diocletianus Maximianus* A A. *Aureliæ Seueræ.* An diuiſio quam iam factam eſſe proponis conuelli debeat, rector prouinciæ præſente parte diuerſa diligenter examinabit, & ſi fraudibus eam non caruiſſe perſpexerit, quãdo etiam maioribus perperam factis diuiſionibus ſoleat ſubueniri quòd improbũ atque inæqualiter factum eſſe conſtiterit, in melius reformabit. PP. *XVII. Kalendas Iul. Ipſis* VI.*& Conſtantio* III. *Coſſ.* Item alia eodem libro & corpore. *Impp. Diocletianus & Maximianus* A A. *Aproniæ Mammæ.* Si diuiſio inter te & ſororẽ tuam non bona fide facta eſt, etiam citra principalis reſtitutionis auxilium, quòd etiam maioribus tribui ſolet, ad æquitatis temperamentum reformari poteſt & cæt. PP. VI. KALENDAS IVLII. MAXIMIANO II. & AQVILA CONSVLIB. Tertio loco vel capite interrogãdum me ſpecialius cenſuiſti vtrum contra iudicium iri poſsit, quod aduerſus maritum in cauſa mulieris prius datum eſt, eo quòd mandato vſus fuerit vxoris ſuæ, & in cauſa ipſa victus abſceſſerit & contra eum iudicium prolatum fuerit. Addidiſti etiam quòd mandatum neque geſtis legaliter fuerit allegatum nec ſatiſdatorem dediſſet ille ipſe procurator ab vxore factus, & ſic cauſam dixiſſet, quam agebat. Quod ſi verum eſt, illud iudicium dici non poteſt. Sed

nec

nec iudices ſine verecũdia & turpitudine erunt, qui perſonã in ipſo litis initio non inquiſierunt, ſicut eſt legitimum: nec fecerũt vt ſatiſdatorem daret procurator, quod & conſuetudinis eſt. Et reuera legaliter obſeruatur. Ac præterea ſi hoc factum non eſt, nullã perſonã habuit litigandi. Sed nec illi potuerunt in cauſa proferre iudiciũ, vbi fuit ludificatoria, inanis & nulla perſona. Quid poteſt eſſe miſerius? quid abiectius? quid legibus ſic contrarium, vt ingrediatur audientiam ſedentibus iudicibus ille qui nullam in ſe habeat firmitatem, & citra legum ſolennia vanas actiones intendat. Reſpice leges ſubteradictas. Tunc intelliges, quod qui mandato vtitur ſatiſdatorem dare debet. Sed in illo mandato hoc futurum eſt vbi aut verbo mandatur aut geſtis epiſtola mandati non legitur allegata. Ergo teſtimoniũ legum, ſicut iam dictum eſt, ſequentium diligenter attendite. Sic agnoſcetis iudiciũ ſtare non poſſe vbi ad agendum ſolemnis perſona, id eſt, ſolemniter ordinata ingreſſa non fuerit. *Ex Paulo Sententiarum lib. I.* Voluntarius procurator qui ſe negotijs alienis offert rem ratam dominum habiturum cauere debet. *Item alia eodem libro & corpore.* Actoris procurator non ſolũ abſentem defendere, ſed & rem ratam dominũ habiturum ſatiſdare cogitur. *Item alia eodem libro & corpore.* Petitoris procurator rem ratam dominum habiturum deſiderante aduerſario ſatiſdare cogendus eſt. quia nemo in re aliena idoneus eſt ſine ſatiſdatiõne. *Itẽ alia eodem libro & corpore.*

 Si ſatis

Si ſatis nõ det procurator abſentis, actio ei abſentis noĩe nõ datur. Quid apertius quàm leges ſupra ſcriptę declarant, quod nulla actio per procuratorẽ ſine ſatiſdatiõe intendi poteſt aut proponi. Ergo ſi actio nõ datur illi procuratori qui ſatis non dederit, quomodo poteſt dici aut nominari iudicium vbi accuſationis veſtigiũ nullatenus inuenitur. Quid teſtificantur principes per conſtitutiones innumeras, niſi nulla eſſe debere iudicia, vbi procurator ſatiſdationem non dederit aut rem ratam dominum habiturum euidentiſsima ſponſione firmarit? Attentus audi quid loquitur lex ſubter adiecta. tunc intelliges cadere iudicia quæ ſine procuratoris ſatiſdatione fuerint omnino prolata. *Ex corp. Theodoſiani lib. 11. Impp. Valentinianus & Valens.* AA. Commune negotium & quibuſdã abſentibus agi poteſt, ſi præſentes rem ratam dominũ habiturum cauere ſint parati, vel ſi quod ab his petitur, iudicatum ſolui ſatiſdatione firmauerint. PP. VI. *Id. Decem. Diuo Iouiano & Varronio Coſſ.* Item eodem libro & titulo. IMPP. GRATIANVS, VALENTINIANVS & THEODOSIVS AAA. PANCRATIO PP. In principio quæſtionis perſona inquiri debet, vtrum ad agendum negotium mandato vtatur accepto. quibus rite & ſolenniter conſtitutis poteſt eſſe ſententia. præteritis autem his nec dici controuerſiæ ſolent nec poteſt eſſe iudicium, &c. *Dat. prid. Non. Apr.* C P. *Antonio & Syagrio Coſſ.* In nomine Dei, quid tractari aut obſeruari debeat, quoties pacta inter

partes emiſſa fuerint, ſi conditiones tales interponantur quæ nec legibus nec rationi conueniunt, quid agere aut obiicere aduerſario debeas lectionibus ſubter adnexis poteris euidētius informari, quod tantum dubiis rebus paciſci poſſumus, De rebus enim certis & incertis & futuris aut de crimine tranſigi nulla penitus ratione poteſt. *Paulus Sentent. lib. 1. tit. de pact. & conuentionibus vel tranſactionibus.* Functio dotis pacto mutari nō poteſt, quia priuata cōuentio iuri publico nihil derogat. In bonæ fidei contractibus pactum cōuentum alio pacto diſſoluitur, & licet exceptionem pariat replicatione tamen excluditur eodē lib. & titu. Enimuero ſi de re iudicata aliqua pactio interponatur, ſtare legibus non poteſt, ad quam pactionem excludendam, harū Pauli ſententiarum proferes lectionem. Poſt rem iudicatam pactum niſi donatiōis cauſſa interponatur, ſeruari non poteſt. lib. 1. De tranſact. *Item eo. lib. & tit.* Neq; contra leges neq; contra bonos mores paciſci poſſumus. De criminibus propter infamiam nemo cū aduerſario paciſci poteſt. Idē lib. 3. tit. de inſtit. hered. Pacta vel conditiones contra leges vel decreta principū vel bonos mores nullius ſunt momēti. *Ex corpore Hermogeniani tit. de pact. & trāſact. Impp. Diocletianus & Maximia.* A A. *Seuaſtiano.* Neque ex nudo naſcitur pacto actio, neq; ſi contra bonos mores verborum interceſsit obligatio, ex his actionem dari conuenit & reliqua. PP. IIII. Kal. Iun. iiſdem Coſſ. *Itē eod. corpore & lib. Iidem* A A. & CC. *Flauio Rumitalo,*

Inter cætera, & ad locum. Pactum neque contra bonos mores neque contra leges emiſſum valet. & reliq. *PP. Id.* * AA. *Coſſ.* Item eodẽ corpore & tit. *Iidem* AA. & CC. *Zeuxiano Antonino.* Pacto tranſactionis exactio iudicati non tollitur. Vnde ſi pater tuus condemnatus iudicio, poſt tranſegit & ſoluit, ſolutione magis quàm tranſactione tuum defende negotiũ. & reliq. *PP. xvij. Kal. Ian. ipſis* AA. *Coſſ.* In Dei nomine quid tractari debeat quotiens aduerſarius aliqua ſibi direpta, ſublata, propoſita intendit actione repoſcere. primore in loco debet perſonam ſuam quæ ſit ad repetendum idonea, euidenter oſtendere. Et dum claruerit eum ad repetendũ perſonam habere legitimã, in genere actionis quid aut quantum aut quas ſpecies in modum & menſurã vel ſummam & quantitatem debet ſpecialiter deſignare & indubitanter exprimere. Quæ vniuerſa ſecundum leges ſubter adnexas, hi qui iudicatũri ſunt petitorem implere compellunt, qui ſi aut negligere aut ſatisfacere legibus fortaſſe nequiuerit, cauſſam perdat, ſecundum leges ſubter annexas. Quibus modis cauſſa petitor cadat, leges lib. *1.* Paul. Sentent. tit. de eo qui cau. cadit. Ita, Cauſa cadimus aut loco aut ſumma aut tempore aut qualitate. Loco, alibi: Summa in repetẽdo: tempore ante petẽdo: qualitate eiuſdem rei ſpeciem meliorẽ poſtulando. Item lib. *1.* Pauli ſent. Sub titulo, ſi hæreditas vel quid aliud petatur. Hæreditas pro ea parte peti debet pro qua ad nos pertinet. Alioquin plus petendi periculum incurrimus

currimus & cauſam perdimus. *Ex corpore Hermogeniani. titu. de calumniatorib. & plus petendo. Impp. Diocletianus & Maximianus* A A. *Aurelio Dextro.* Inter cætera, & ad locum. Si tutor vel curator plus petierit cauſa cadit, quod cùm factum eſſe dicas, fruſtra à nobis remedium quæris, quia te ratio iuris impugnat. *PP. IIII. Id. Decemb. Nicomediæ.* CONSTANTIO ET MAXIMO COSS. Idem eodem corpore. ET IISDEM AA. ET CC. CLAVDIO MENANDRO. Quotieſcunque ordinatis actionibus aliquid petitur. Ideo petitor cogitur ſpecialiter genus litis edere, ne plus debito, aut eo quod competit, poſtuletur. Siue itaque fideicommiſſum, ſiue fundus, ſiue pars fundi, ſiue domus, ſiue pars domus, ſiue debitũ aut quodcunque petatur, ſpecialiter deſignari debet petitionis ſumma vel quantitas cùm genus litis editur. Si quis igitur plus ab eo quod ei competit vel debetur petierit, rem & cauſam de qua agitur perdit. plus enim petitur, ſicut reſpõſis prudentum continetur, Summa, loco, tempore, cauſa, qualitate, æſtimatione. Vnde iſtius lege reſcripti excipe aduerſarium apud iudicem competentem, quem ſi iudex plus petiiſſe perſpexerit, extinctis aduerſarij tui petitionib. pro partibus tuis ſententiam dicet. PP. MEDIOLANO. XII. KALENDAS APRILIS, TVSCO ET AQVILINO, COSS. Hic require qualiter actionis editio pulſato fiat. Iuuante Deo quid tractari debeat aduerſus eũ qui ſe hæredem dicit alicuius aut ad ſe hæreditatem perſonæ cu-

iuſlibet æſtimat poſſe competere. Et dum agere forſitan tentauerit primore in loco debet euidenter oſtendere ſe perſonam habere legitimã, & hoc dũ oſtenderit, vt iuris legumq; dictat auctoritas, genus actionis edere debet, in quo manu ſua ſubſcribat, quo dato genere actionis, acceptis triduanis iudiciis, quarto die reſpondeat aduerſarius ſuus, vt leges præcipiunt, reſponſionibus ſaluis pulſato quæ de iure & legibus ſuffragantur, ſalua etiam actiõe calumniæ, quia dum calumniator qui pulſat oſtenſus fuerit, qualis ſit pœna calumniæ legibus ſubter adnexis oſtenditur, ſic tamen vt ipſe probet quemadmodum ſua intereſt & oſtendat ad ſe vniuerſa quæ repetit pertinere. Illud præcipue ſumma cum cautela obſeruari oportet vt ſi aduerſarius ſcripturã aliquam donationis oſtenderit & primore in loco fidem faciat ſcripturæ, quam dum fecerit, in eadem munificentia ſingulę quæq; res ſi ſcriptæ fuerint quæ donantur, ſicut leges iubent, valet facta donatio, & ſi eas dum vixit in bonis ſuis habuit aut eius iuri vel dominio competebant aut ſi lite cõteſtata de hac luce migrauerit, quæ vniuerſa qualiter & quibus modis adſtruere, defenſore vel aduerſario diuinitatis auxilio reſiſtere debeas, inferius continentur adſcripta. Et ne forte dicat aduerſa pars aliqua ſibi principali reſcripto aut præceptione fuiſſe conceſſa, ad huius mali verſutiam poteſt pulſatus modis omnibus replicare principem ea ſemper velle concedere quæ legibus rationiq; conueniunt:

niunt: quia cauſa quæ nullam de legibus ſortitur firmitatem in præiudicium alterius à principe non poteſt ſumere firmitatem, ſicut idē inferius declaratur. Petitio hereditatis cuius defunctus litem non erat conteſtatus ad heredem non tranſmittitur. Lib. I. Sentent. tit. 6. Si hereditas vel quid aliud petatur. Qui petit hereditatem, ipſe probare debet ad ſe magis quàm ad eū qui poſsidet, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato pertinere. Idem eod. lib. Sententiarum receptarum, eodemq́ue titulo, Si hereditas, &c. Eas res quas quis iuris ſui eſſe putat, petere poteſt: ita tamen vt ipſi incumbat neceſsitas probandi eas ad ſe pertinere. Idem eod. leges lib. & tit. iiij. In petitione hereditatis ea veniunt quæ defunctus mortis tempore dereliquit vel ea quæ poſt mortē ante aditam hereditatem ex ea quæſita ſunt. Eod. lib. & tit. Si hereditas vel quid aliud petatur. lib. II. Sēt. Pauli tit. ex empto & vēdito. Heredibus debitoris aduerſus creditorem qui pignora vel fiducias diſtraxit nulla actio datur, niſi à teſtatore inchoata ad eos tranſmiſſa ſit. Lib. III. Paul. ſent. tit. de legatis. Poſt diem legati cedentē actio quæ inchoata non eſt, ad heredem non tranſmittitur. item qualiter donatio fieri debeat, ex corpore Hermogeniani tit. de donat. inter vir. & vxor. *Impp. Diocletianus & Maximianus. A A. Septimio Sabiniano.* Cum de bonis tuis partem quidem tertiam penes te retinuiſſe, partem verò tertiam in eum, quem tu in poteſtate habebas ac tertiam in emancipatum donationis titulo contuliſſe commemores,

mores, non eſt iuris incerti in eum quidem qui in ſacris familiæ tuæ remanet, deſtinationé magis paternæ voluntatis factam quàm perpetuam donationem perueniſſe, nec in emancipatum tranſlatam, ſi generaliter idem pater tertiam bonorum donaſti, quia generaliter bonorum portionem donare non poſſes cùm ſingulæ res nominari debeant quæ donatione, emancipatione vel in iure ceſsione transferũtur & reliqua. *Dat. prid. Kalen. Maij. Heraclea ipſis* A A. *coss.* Idem eo, lib. & tit. *Impp. Diocletian. & Maximian* A A. *Cretiano. Maximo.* Nec venditio donationis cauſa bonorum omnium valet, ſed rerum ſingularũ nominatim donatio facta capit effectum, &c. *Dat. VIII. Kal. Ianu. Cæſarib. Coſſ.* Item leges legatum ſi per codicillos dimiſſum fuerit, ſine teſtamento valere non poſſe. Ex corpore Hermogeniani ti. de donat. Inter vir. & vxor. *Iiſdem* A A. *&* CC *Aurelio Altino.* Inter cætera & ad locum. Codicillis autem ſine teſtamẽto legatum nec adimi nec dari poteſt. *Datum ſub die VIII. Kal. Ianu. Nicomedia. CC. Coſſ.* Item leges qua pœna calumniatores plectendi ſint. Ex corpore Hermogeniani titu. de calumniatorib. *Impp. Diocl. & Max. A A. Quintiano.* Tibi magis quàm aduerſario qui per calumniam petit contra quem ſupplicas, iudicio tutelæ cõuenit excipere actionem ad quam reſpondere debes, quippe ſi per calumniam hoc eũ facere confidis, remedio repromiſsionis initio poſtulatæ calumniæ decimæ partis eius quod petit, tibi condemnari eũ deſiderare potes. *PP. Kalend. Nouemb.*

Nouemb. A A. Coſſ. Itẽ leges, qualiter petitor probare debeat quòd intendit non ab aduerſario inſtrui. Ex corpore Hermogeniani tit. ad exhib. *Impp. Dioclet & Maximian. A A. Aurelio Diogeni.* Nimis graue eſt quod petitis vrgeri ad exhibitionem partem aduerſam eorum per quos ſibi negotium fiat. vnde intelligitis quod intentiones veſtras proprias adferre debeatis probationes nõ aduerſum ſe ab aduerſarijs adduci. *PP. Kalen. Maij. A A. CC. Coſſ.* Idem eodem corpore titu. vbi agi debeat. *Impp. Diocletian. & Maximian. A A. Flauiana.* Inter cætera & ad locum. Quæcunque ad te pertinentia detineri dicis ab his quorum meminiſti vel probaueris tibi deberi, præſes prouinciæ reſtitui prouidebit. *PP. VII. Id. Ianu. A A. Coſſ* Idem eod. corpore tit. de Inſtrum. *Impp. Diocletian. & Maximian. A A. Iulio Pancratio.* Inter cætera & ad locum. Omiſsis itaq; iſtiuſmodi moris, ſi intentionẽ ſuam incipiat aduerſarius tuus implere, præſcriptionibus temporis vel alterius & tu cauſam tuã magis defende, habens ſecuritatem victoriæ, ſi quod intendit aduerſarius tuus probationibus implere non poſsit. PP. DD. *Dioclet.* V. A. *& Maximia.* A. *Coſſ.* Item leges, quòd ſcriptura quæ nullam de legibus habeat firmitatem firmari à principe non debet. Eodem corp. tit. de teſtamen. *Impp. Diocletia. & Maximia.* A A. *Aurelio Secundino optioni.* Inter cętera & ad locum. Scriptura quæ nec iure nec legibus conſiſtit nec à nobis hanc confirmari conuenit, quippe cum beneficia citra cuiuſquam iniuriam petentibus decer-

decernere minimę ſoleamus. PP. VII. *Kalen. Nouemb. Martianopoli.* CC. *Coſſ.* Item leges qualiter quod actor habuit, hoc eius heredi poſsit competere. Ex corpore Hermogeniani tit. de ſucceſsionibus. *Impp. Diocletia. & Maximia.* A A. *Aurelio Aſterio.* Inter cetera & ad locum. Si ſecundum edicti formam teſtamentum obſignatum extitit, bona quæ cum moreretur actor tuus, eius fuerunt, ſolemniter petes, & reliq. PP. *III. Kalendas. April. Sirmio* CC. *Coſſ.* Idem eodem corpore titu. de pact. & tranſact. *Impp. Dioclet. & Maxim.* A A. *Euſebio.* Inter cetera & ad locum. Manifeſti atq; euidentis iuris eſt antequam cerneret vel pro herede gereret vel bonorum poſſeſsionem peteret defuncta, ſucceſsionem, eam non potuiſſe ad heredes ſuos tranſmittere. PP. X. Kal. Mart. Iiſdẽ A A. Coſſ. Item leges qua pœna calumniatores plectendi ſunt lib. *1.* Sentent. tit. de calumniator. Calumnioſus eſt qui ſciens prudenſq; per fraudem negotium alicui comparat. Idem lib v. tit. de priuat. & pub. iudic. Omnes calumnioſi extra ordinem pro qualitate admiſsi plectendi ſunt. Quantum ad nos delatæ pactionis textus inſinuat, potius contra bonos mores chartula ipſa litigij ſeminarium propagauit, quàm tum vtili deliberatione adſurgentium iurgiorum ſcandala reſecauit. Dinoſcitur itaque calliditas dictantis non habuiſſe prudentiam. dum igitur contra legum iuriſque ordinem veniens iuſtam arbitrij ignorauit cuſtodire menſuram, quæ tanta duarum perſonarũ dignitas potuit reperiri aut quæ

intra

intra regionem tanta fuit defectio iudicantium, vt nec triumuirale iudicium etiam de rebus iudicatis malè paciſcentium non tam electio, ſed quod verius conſtat facilitas eligeret. de rebus enim iudicatis ſoli principi & contra iudices licuit iudicare, aut ſi ita cõuenerat vt iudicij vinculum ſolueretur. Ergo pactio ipſa iudicij ordinem & conſtitutionem infirmat, quæ diſcingit quòd tamen nõ paciſcendo ſed donando fieri potuiſſet, ſecundum ſentẽtiam Pauli iuridici, cuius ſententias ſacratiſsimorum principum ſcita ſemper valituras ac diualis conſtitutio declarat. Pauli ſen. 1. lib. de pact. Nec contra leges nec contra bonos mores paciſci poſſumus. Item eo. lib. & tit. Pactũ contra ius aut conſtitutiones aut S.C. interpoſitum nihil momenti habet. item ex corpore Pauli de pact. & conuentis. Poſt rem iudicatam pactum niſi donationis cauſa interponatur ſeruari nõ poteſt. Intelligis memoratæ pactionis conſtitutionem iuridici actoris ſententiis vacuam. Quid inquam vlterius requirendũ? dicit pars aduerſa, pacti ſumus libero arbitrio, nullo cogẽtis imperio tibi & bonis moribus cõſtat. Si certum non contra iuſſa & ſenatuſconſulta, quæ iudicata ſunt prius effectui contradantur, & de his quæ altercationi ſupereſſe noſcuntur ſit dignius ac legalis numerus iudicum qui cuncta lata ſentẽtia moderata ratione diſcingat. Certè ſi neceſſe eſt ruſticis improbiſq; moribus aliquid amplius ſatisfieri, ipſi duo quos præfata carthola nominauit ſub pręſentia electarũ perſonarum,

narum, defenſore quoque adhibito appellentur, vt ſi præſumunt aut putant iuſtum vel legale, audiant quæ partes iurgátium crediderint intimanda, & ſi ipſius cartholę quæ iam dignoſcitur iuris formulis vacuata, modum æſtimant ſe ſupplere, promant de agnitis legis ſententiam, tunc & ipſi ſentient quid ſit temeritas iudicantis, vbi minor numerus poſt maiorem, præterea & religioſorum quos non ſummi pontificatus honor attollit, contra res iudicio terminatas præſumpſerit ferre ſententiam, ac ſi deſtiterint, cōteſtatio allegetur, illos aut differre, aut non pręſumere aut electionem impleant paciſcentium. Demùm ſi quæ in contentionē veniunt, aut ampliori numero iudicū aut ſummæ poteſtatis ſunt arbitrio decernenda: deinde verò quòd minimè fuerat neceſſarium conſultationem noſtrā tuis vtilitatibus ſciſcitari, ſi auus maternus nepoti aliqua cōtuliſſe noſcatur, vtrum in iure eius manere debeant, an matri in poſſeſsione ſua cōſorti perſuaſionibus lubricis imputari, pro eo fortaſſe quod vſufructuaria de proprietate filij cōſtituta, ac ſi filiæ propriū vel cuilibet extraneo aliquid reliquiſſet, domino de facultate ſua teſtari non licuit. Cumq́ue etiam ſi pater filij ſupereſſet, nec ad ipſum ab auo materno quod nepoti collatum fuerat, pertineret: vt etiā C. Th. declarat auctoritas quod tamen ſuperfluum penes electas magnificaſq́ue perſonas fieri iudicamus: ſed neceſſe eſt vt ignorantia ruſticitatis, vel tergiuerſatiōis iniquitas directis ſemper ob-

lationibus

lationibus comprimatur. Ex Theodoſiani lib. ix. ſub tit. de mat.bon.& mat.gen.cretione ſublata. *Impp. Hono. Arcad.* A A. *Florentio praef. vrb.* ad locum. Quicquid auus, auia, proauus, proauia, nepoti, nepti, pronepoti, pronepti cuiuſlibet tituli largitate contulerint. i. teſtamento, fidecõmiſſo legato, codicillo, donatione vel etiam inteſtati ſucceſsione, pater filio filię ve integra in libataque cuſtodiat. *Dat prid. Id. Octob. Mediolano, Olibrio & Probino Coſs.* Luce clarius conſtitit patri factum, nec matri vſum obeſſe vt de reliqua facultate poſſeſsionem debitam conſequatur, & circa nepotem munus auiaticum perpetua liberalitate manſurum. Hoc & cõſultorum iura declarant, quæ neceſſarium tractatui noſtro non duximus adhiberi. Adde dum ſolicitudinis tuę cura tractauit, vt de effractoribus & manifeſto crimine comprehenſis quam iudex debuit ferre ſententiam, tractatus noſtri pagina declaret, aut ſi maritus quem iudiciariæ poteſtatis cingit auctoritas, de ſeruis qui res vxorias manifeſto crimine abſtuliſſe conuicti ſunt peremptoriam debuerit ferre ſententiam, quaſi id obiici poſsit, in propria cauſa quis iudicet ſtultè, huic lex diuorum principum quæ infrà legitur, opponenda, maritum illa tãtùm negoria vxoris velut extraneum auctorem proſecuturum quæ procuratio emiſſa perſcripſerit. Ex corpore Theodoſiani. *Impp. Theodoſius & Arcadius & Honorius* A A A. *Victori proconſuli Aſiæ.* Procurator licet maritus ſit id ſolũ exequi debet quod procuratio emiſſa præ-

ſcripſerit. *Dat. V. Kalend. Iul. Theodoſio* A. III. *& Abundantio Coſſ.* Agnoſcis maritũ velut extraneum cauſam vxoriam proſecutum. Agnoſcis iudicem de manifeſtis reis non potuiſſe tardare ſententiam. Item ex corpore Theodoſiani lib. IX. titu. De accuſationibus & inſcriptio. *Impp. Arcad. & & Honorius* AA. Ne diuerſorum criminum rei, vel deſidia iudicum, vel quadam leuitatis ambitione per prouincias detenti in carcerem crudelius differantur, moneantur omnes Iudices productos è cuſtodiis reos diſcuſſioni debitæ ſubijcere, & quod leges ſuaſerint definire. *Datum* III. *Non. Aug.* CP. *Arcadio* III. *& Honorio Coſſ.* Hoc etiam ſpecialiter poſt hanc legem iudex ſibi metuat inferendum, quòd ſi dignam tardarit ex lege ferre ſententiam, dum principum præcepta deſpexit, ipſe legibus dãnabitur. Vnde ex corpore Theodoſiani. *Imp. Conſtantinus* A. *& Iulianus Cæſ. ad Taurum* PP. ad locum. Multabuntur iudices qui reſcripta cõtempſerint aut diſtulerint. *Dat.* III. *Non. Iul. Conſtantino* A. VII. *& Iuliano Coſſ.* Intelligat nunc improbus accuſator cinctum iudicem & vxoria velut externa debuiſſe negotia definire, & non licuiſſe vt alienum reatum metueret, cui de manifeſtis reis non licuit tardare ſententiam. Ex corpore Hermogeniani. *Impp. Valens & Valentinianus* AA. *ad Voluſianum præfect. vrb.* Poſt ſententiam paciſci non licere iuris ordine præcauetur. Vnde cùm ſupplicans iniquè ſe oppreſſam, & poſt ſententiam ſacri auditorij depactum eſſe commemoret, Voluſiane parens charif-

chariſsime atq; amantiſsime, amota pœna quam pacto contra ius facto ſerenitas tua ineſſe præiuderit, legum auxilio conſulat ſupplicanti. *Dat.* IIII. *id. Aug. Mediolani. Iidem* A A. *Pompeio Fauonio.* Hereditatē quam tibi competere iure cōfirmas, negotij merito diſcuſſo approbatis allegationibus, reſtitui efficiet legum fonte demanans ſententia iudicantis, remota videlicet pactione quā dolo patuerit elicitam. *Datum* VIII. *id. Februa. Alleg. Non. Kalend. April. in baſilica Thermarum. Cōm. ipſis* A A. *Coſſ. Iidem Aug Mamertino* PP. Inter cet. & ad locum. Pacta quidem per vim & metum apud omnes ſatis conſtat caſſata viribus eſſe reſpuenda. *Datum* XII. *Kalend. April ipſis* A A. *Coſſ. Iidem* A A. *ad Valentinianum Conſularem Piceni.* Nō dubium eſt eum à fide placiti receſſiſſe qui quæ promiſerat implere nolit, Valentine chariſſime. Proinde ſi aduerſario ſuperſedente cominus explicare ea quæ ſponderat, fides placiti vacillat, familiares literæ quas ad ſe miſſas dicit, ſupplici Exoperio non oberunt. Fines etiam quos temeratos adſeuerat amota præſcriptione temporis hi qui peruaſerunt, vt ratio iuris eſt, redhibere cogantur. *Alleg.* IIII. *Kalen. Maij, Flauia Feneſtri in Secretario ipſis* A A. *Coſſ. Iidem* A A. *Heliæ Bauoniæ.* Lites trahi, & ſub quodam potentiæ terrore infimos fatigari iudiciorum expectat inuidia. vnde ſi aduerſarium tuū longè à filij tui ſucceſſione poſitum hæc in te quæ precibus texuiſti excogitaſſe conſtiterit, rector ꝓuincię hominis,

qui nec paciſcendi, nec conloquendi de negotio ſubſtantiam habuit impudentiam ſubmoueat, reddiq́; faciat quicquid claruerit vſurpatũ, nec impudentia vindicet quod cõcedere leges & iura nõ poſſunt. Maximè cùm memores nec à prima pactione quæ ſubſtantiam non habebat, ſecunda conuentione diceſſum : ſed etiam inaniter reſediſſe quod non iam pactio, ſed quædam vſurpatitiis nõ ſubſiſtentibus cauſis immoderatio doceatur. *Dat. III. Kalend. Aug. Mediolani, ipſis* A A. *Coſſ. Impp. Valens & Valentinianus* A A. *Ampelia.* Ea quæ heredes inter ſe tranſactione interpoſita compoſuerint, firma illibataque perſeuerabunt. Et ideò ſecundum fidem inſtrumenti cõpetens tibi portio à poſſeſſoribus cum fructibus reſtituetur, per virum clariſſimum Proconſularem Africæ, amicum noſtrum fide geſtorum diligenti examinatione comprobata. *Dat. III. No. Iul. Sirmio, Diuo Iouiano & Varron. Coſſ. Impp. Valentinia. & Valens* A A. *Felici Conſulari Macedoniæ.* Inter cetera, & ad locum. Si ſeruilibus contuberniis ſeſe mulieres quondam ingenuæ ſubdiderint, & nunc contemnentes dominũ minoris ætatis ſeruitutis iugum conantur effugere, grauitas tua his qui ſeruilem conditionẽ non ſtatim in ipſis cõiunctionum primordiis refugerunt, neceſſitatem ſubeundæ ſeruitutis imponat. *Dat. XIIII. Kalend. Aug. Mediolani, ipſis* A A. *Coſſ.* Ex corpore Gregoriano. *Imp. Antoninus* A. *Priſciano militi.* Summa ſententia comprehenſa quam ceſſantibus curatoribus quõdam tuis iudex ſecutus iureiurandi à te

di à te perlati religionem in condemnationem deduxit: minui pacto nõ potuit, ac prçterea ſublata cautione tranſactionis quæ nullo iure interpoſita eſt, Septimius Varianus rem iudicatã exequatur. PP. *Kalend. Iul. Leto* II. *& Cereale Coſs. Impp. Dioclet. & Maximinia.* A A. *Vlpia Marcellinæ.* Si præſes prouinciæ ignorantiã tuam fraudulenta trãſactione ac doloſis artibus generi tui circumſcriptam eſſe cognouerit, ſi quidem Aquiliana ſtipulatio & acceptilatio inſecuta non eſt, pactum callidè ſcriptũ integris ſingulorum actionibus amouebit. PP. III. *Non. Octob. ipſis* A A. *Coſs. Imp. Gordianus* A. *Clyniæ Antoniæ.* Pacta quæ contra bonos mores interponuntur, iuratio non tuetur. PP. *Non. Octob. ipſo* A. II. *& Pompeiano Coſs. Imp. Alexander Aurelio Dionyſio.* Cùm poſteaquàm aduerſarius matris tuæ victus eſſet, matrem tuam circumuenerit, vt paciſceretur nullam ſe controuerſiam de ſeruis moturam, id pactum mala fide factum irritum eſt. Et cùm ex ea conuẽtione cum matre tua agi cœperit, iudex eam liberabit, quia de re iudicata paciſci nemo poteſt. PP. *prid. Id. Sept. Alexandro* A. *Coſs.* Ex corpore Theodoſiani. *Imp. Honorius & Theodoſius* A A. *Iuliano proconſuli Africæ.* Et mulieribus & minoribus in iis quæ prætermiſerint vel ignorauerint innumeris auctoritatibus conſtat eſſe conſultum. *Datum prid. Non. Mart. Rauennæ. Conſtantino Coſ.* Item eodem corpore. *Imp. Conſtantinus* A. *ad Maximum præfect. vrb.* Inter cetera, & ad locum. Pactiones eas valere volumus ſi cum legibus conſentiant

& reliq. *Dat.* VI. *Non. Febr. Romæ Sabino & Rufino Coſſ.* Ex corrpore Gregoriani. *Impp. Valentinia. & Galienus* A A. *& Valerius Cæſar Aurelio.* Præſes prouinciæ æſtimabit vtrum de dubia lite tranſactio inter te & ciuitatis tuæ ordinem facta ſit, an de re iudicata paciſci nemo poteſt. PP. III. *Kalen. Iun. Aemiliano & Baſſo Coſſ.* Idem ex corpore Gregoriani tit. De tranſact. *Imp. Gordianus* A. *Flauio Hercolano.* Super iudicato non ſubſecuta appellatione fruſtra tranſigi non eſt opinionis incertæ. PP. XIIII. *Kalend. Nou. Sabino & Veterano Coſſ.* Item eodem corpore. *Imp. Alexander Donato militi.* Si certa quantitas in condemnatione iudicij deducta fuerit, paciſci exinde non poſſe, &c. PP. IX. *Kalen. Iun. Fuſco* II. *& Dextro Coſſ.*

FINIS.

IACOBI CV-
IACII CONSVLTA-
TIONES LX.

CONSVLTATIO I.

De teſtamento inter liberos.

PATER filiam heredem ſcripſit & rogauit vt hereditatem poſt mortem ſuam cui vellet ex filiis ſuis reſtitueret. Filia moriēs ſuperſtitib. filiis quatuor Seîo, Caio, Sempronio, Tullia, teſtamento Caium elegit cui fideicommiſsi paterni bona reſtituerentur, eūdemq́ aliorum bonorum ſuorum heredem ſcripſit: deducta portiõe modica Seio aſſcripta & Sempronio titulo inſtitutiõis, Tulliam omiſit quę inſtrumento dotali renunciauerat ſucceſsioni maternæ cum iureiurando. Electioni & inſtitutioni conditionem adiecit, Si Mæuiam vxorem non duceret, adiecit & ſubſtitutionem precariam. Id verò teſtamentum ſcripſit aliena manu, nomen Caij ſua, nullis teſtibus adhibitis, idem quoque teſtamentum ipſa ſignauit. Quæritur an valeat teſtamentum, an valeat electio in eo comprehenſa, an valeat cõditio iniecta electioni & inſtitutioni Caij, an ſubſtitutio precaria? Reſpondi non valere teſtamentū, quia nec teſtamentum, nec codicillus dici poteſt ea voluntas cui teſtes deſunt. In codicillis enim exiguntur quinque l. hac conſultiſſ. §. 1. l. cùm antiquitus. §. vlt. C. de

teſtamentis.l.vlt.de codicillis.&in teſtamento ruſticanorum l.vlt.C. de teſta. in nuda volũtate tres l. 27.C. eod. & Plut. in Coriolano in teſtamento procincto tres aut quatuor teſtes adhibitos refert. Et non offendor conſtitutione quæ teſtamentum imperfectum valere cenſet inter liberos, nam teſtamentum imperfectum nõ vocat quod teſtibus caret, ſed quod à teſtibus qui interfuerunt neq; ſubſcriptum,neque ſubſignatum eſt,id'q; rationis con ſequentia demonſtrat apertè.Primùm enim ait nõ ſubſcriptum à teſtibus,ac non ſignatum teſtamentum pro imperfecto haberi, (ſic enim probi codices, non pro infecto) ac deinde ſubiicit cõuenienter, ex imperfecto autem teſtamento voluntatem non tenere defuncti niſi inter ſolos liberos, atque ita etiam imperfectum teſtamentum accipitur in l. 6. D.ad l. Cor. de falſ.Nihil etiam offendor l.vltim.C. fam.erciſc. quæ in teſtamento inter liberos qualiacunque verba vel indicia ſufficere ait. nam hoc ſermone teſtes non excludũtur, ſicut cùm dicimus nutu fideicommiſſum relinqui poſſe,hoc etiam non dicimus fideicõmiſſum ſine teſtibus relinqui poſſe l. & in epiſtola. C. de fideic. & verò etiam Doctores in d. l. vlt. vel duos teſtes exigunt. Cęterùm indicia non accipi oportet illo loco pro argumentis ſiue coniecturis ſed ex comparatione verborũ, quod ſcilicet dicat, verbis vel indiciis, indicia accipio pro notis,quę Græci σημεῖα vocant. Hoc ergo vult etiam notis ſcriptum teſtamentum valere inter liberos, quod tamen Iuſtiniani ſuſtulit No.107.qua abutuntur qui inde colligunt non valere teſtamentum inter liberos, niſi ſua manu ſuis'q; literis parens ſcripſerit nomina liberorum, & tempus,& vnciarum modum. Nam'q; mens Iuſtiniani hæc tantùm eſt, vt ſiue ſcribat teſtamentũ

parens,

parens, ſiue alius eo dictãte, illa literis perſcribantur non notis, alioquin teſtamentum non valere: denique non omne vitiũ negligi in teſtamento inter liberos. Nec igitur illud quod ſummum eſt ſi nulli adhibeantur teſtes à quibus nominis teſtamenti ſubſtantia deducitur, & quaſi teſtamenti ſiue partis teſtaméti, qui codicillus dicitur. Verùm enim licet ſcriptura ea matris facta inter liberos neque valeat vt teſtamẽtum, neque vt codicillus, quod teſtibus nullis munita ſit, l.11.§.1. D. de legat. 3. electionem tamen in eo comprehẽſam valere opinor. Electio enim illa neque quaſi legatũ eſt, neq; quaſi fideicommiſſum, l. vnum ex familia. §.1.D. de leg.2.l. pater filium. D. ad l. Falcid. Poteſt igitur citra teſtationem fieri, vt aſsignatio liberti, l.7.D. de aſsig. lib. Eademq; ratione fideicommiſſo onerari non poteſt, quia de ſuo non de alieno quemque largiri oportet, l. 6. & l.7.§.vlt.D. de leg.3.d.l. vnum ex familia. §. ſed ſi fundũ. Non potuit etiam electioni inijci conditio, ſi Mæuiam vxorem non duceret, quam auus non iniecerat fideicommiſſo. Quid igitur tandem ſtatuemus? Quia hoc iure vtimur vt filia onerata fideicommiſſo deducat duas quartas, vt loquuntur, reliquũ reſtituat fideicommiſſario, in ſpecie propoſita electio matris valebit tantùm pro dimidia parte bonorũ, quæ ſola ſubiecta erat fideicommiſſo detracta cõditione, vt diximus, & ſubſtitutione precaria: altera pars dimidia, quia teſtamentum matris non valet diuidenda eſt in portiones æquas tres, vt veluti ab inteſtato vnam habeat Caius, alteram Seius, tertiã Sempronius. Nec enim cõcurrit Tullia in legitimã hereditatem, quia ſi is non concurrit qui concurrere potuit, niſi repudiaſſet vel amiſiſſet querelam inofficioſi teſtamenti. l. filio. in princ. D. de inof. teſt.

multò minus concurreret, quæ ab inteſtato ſuccedere non potuit propter renunciationem iam ante factam tabulis dotalibus, quę quidem moribus recepta & approbata eſt.

CONSVLTATIO II.

De legato à Presbytero filiæ ſuæ ſpuriæ relicto.

QVidam Presbyter teſtamẽto heredem ſcripſit, & ab eo filiæ ſuæ ſpuriæ legauit C. his verbis adiectis: Vt ſit vnde exhibeatur & collocetur in matrimonium. Filiam educauit heres, deceſsit tamen illa antequàm nuberet & legatum perciperet. Primùm quęritur an valeat legatum: deinde ſi valet, an ad heredem tranſierit: & forſitan verius eſt legatũ eſſe pro non ſcripto quaſi incapaci relictum. Nam conſtitutio Nouella Iuſtiniani, Quib. mod. nat. eſſi. ſui, nõ tantùm ex inceſto, ſed etiam ex adulterio vel ſtupro procreatos. i. ex dãnata vel nefaria coitione incapaces facit, quibus comparat clericorum liberos, l. 44. C. de epiſc. & cle. & omnino ita ſe res habet exceptis naturalibus qui ex concubina procreantur, quæ vxorem iuſtam imitatur, quos incapaces prorſus non eſſe fatemur, ex aliis coitionibus illicitis procreatos incapaces eſſe, naturales non eſſe. Nec moueri debemus c. cùm haberet. De eo qui duxit in matrim. quod extra ſuam ſpeciem porrigi nõ debet, & collato eo cum l. Qui in prouincia. §. 1. D. de rit. nupt. intelligetur meritò confirmari in ea ſpecie ſtatum liberorũ quaſi ex matrimonio ſuſceptorum propter diurnitatem temporis quo matrimonium ſtetit, & propter numerum liberorũ. Quo exẽplo malè profectò ſpuriorũ omniũ ſtatũ cõfirmaueris, & de incapacitate filiorũ ſacerdotis ita nominatim ſcripſit Accurſius. §. vl. Nou. quib. mod.

mod. nat. eff. ſui. Si naturales eſſent fateor non eſſe incapaces alimentorum, non eſſe incapaces dotis, nã hęc pręſtari iis quos natura nouit cõſequẽs eſt, l. eas obligationes. l. legatum. D. de cap. min. l. ſeruos. D. de ann. leg. l. ex parte. §. ſeruo. D. fam. erciſc. At abhorret hęc probra natura adulteriũ ſcilicet & ſtuprum. l. probrum. D. de verb. ſig. Ideoq; rectè Iuſtin. ait eo genere procreatos nec naturales cenſeri. Sequitur altera quæſtio: Demus, concedamus hoc, filiam ſacerdotis capacẽ eſſe legati. An id verò legatum ad heredem ſuã filia tranſmiſit? Si hæc verba (vt ſit vnde exhibeatur & collocetur in matrimoniũ) accipiantur pro modo, reſpondeo non tranſmiſiſſe. Nam ſcio quidem hanc eſſe differentiam inter cõditionem & modum, quod cõditio ſuſpendat, modus non ſuſpendat, ſed etſi non ſuſpendat, contrahit tamen atque coarctat adeò vt ſi velis tibi ſtatim dari quod ſub modo ręlictũ eſt, cauere oporteat te de reſtituendo eo quod acceperis, niſi modum impleueris. l. ſi tibi legatum. D. de leg. 3. l. cùm in teſtam. D. de fid. lib. & hac ratione dicitur in l. 1. C. de iis quæ ſub mod. rel. modum in legatis aſcriptum pro conditione obſeruari quæ lex de eodem ipſo modo loquitur de quo tractamus (vt nubat) atq; ideò ſæpè in libris noſtris modus conditio appellatur. l. Męuius. D. de man. teſt. l. liberto. §. Lucius. D. de an. leg. Ex his infero extingui legatum innupta moriente filia, quinimò tãtum abeſſe vt heredi eius legati petitio cõpetat, vt etſi id heres legato oneratus repręſentarit, non ſecutis nuptiis repetitio ei potiùs competat aduerſus heredem filiæ. Igitur legatum petenti rectè obiiciet heres vulgarem exceptionem, Dolo facis petens quod mihi te ſi haberes reſtituere oporteret. Verba autem illa, (vt ſit vnde exhibeatur, ac colloce-

collocetur in matrimonium) pro modo accipienda eſſe, etiamſi interpretêre, ad nuptui collocandam, alendam, veſtiendam eam, probo ex l. quib. diebus. §. vlt. D. de cond. & dem. Nam ea voluntas teſtantis fuit vt ea pecunia in dotem & in alimenta conſumeretur, & in id ſolùm vt eam pecuniam heres conſumeret diſpenſarétve, quẽadmodum & heredem quandiu vixit neceſſaria filiæ defuncti ſubminiſtraſſe proponitur, quæ alimentorum præſtatio finita eſt morte l. cum hi. §. modus autẽ. D. de tranſact. Ne dicas verba ſuperiora pro cauſa accipienda eſſe, non pro modo, cùm dicat, vt ſit vnde nuptum collocetur. Non dicit vt ipſa ſibi quærat conditionem, ſed vt hãc opem nubenti ferat heres. In l. 4. D. de alim. leg. ait prædia do lego vt quæ viua præſtabam etiam poſt mortem habeant & capiant. hic enim eſt græcorum verborum ſenſus. & in l. pen. §. vlt. eod. vt habeant pro ſoluto ſcilicet, vt ſpecies indicabit: In eis caſibus cauſa eſt legandi non modus. Non ſic in caſu propoſito. Proinde heres vnde petitur non habita ratione alimentorum quæ viuæ exhibuit atq; etiam inſuper neglecto modo legato adſcripto & nõ ſpectata macula atq; incapacitate legatariæ ſolidum legatum ab herede legatariæ non rectè peti, meo iudicio rectè contendit.

CONSVLTATIO III.

De inſinuandis donationibus.

DOnationem ſimplicem rectè inſinuari poſt traditionem vel poſt nuptias certiſſimũ eſt. Cum quęreretur an & poſt mortem donatoris? Reſpondi non rectè inſinuari poſt mortem. alioqui nihil hac in re diſtaret donatio ab vltima voluntate quam ſatis eſt inſinuari poſt mortem, l. teſta-

l.teſtamentum.l.conſulta. C. de teſta. ſed donatio ſtrictius accepta eſt ſemper. Poſſum proferre exẽpla quã plurima. An autem ab ipſo donatore donatio inſinuari poſſit per procuratorem & an in mandatis datis procuratori vtiliter adiiciatur. Etiam poſt mortem inſinuari, ſi quæratur, reſpondebo fieri donationem poſſe per procuratorem l. 4.D.de donat.ergo & inſinuari. Dico fieri,ergo inſinuari, plus enim eſt fieri quam inſinuari. quo argumento vtitur l.vlt.§.pen.C.de donat.ante nupt. Rurſus quib. in cauſis facere procuratorem licet, licere etiam mandatum porrigere vltra mortem l. ſi verò non remunerandi.§. vlt. & l. ſeq.l.ſi quis alicui.§.1.D.de mand. Atq; adeo inſinuationis mandatum rectè porrigi vltra mortẽ mandatoris eiuſdemq; donatoris voluntate. & hoc genere factam inſinuationem poſt mortem ſi nulla fraus arguatur inutilem non eſſe maximè ſi, vt mihi ex facto propoſitum eſt,nihil interſit creditoris hypothecarij, & res diſceptetur tantùm inter heredem donatoris & donatarium.Sola igitur fraudis probatione cõuelli poteſt donatio mandato donatoris inſinuata poſt mortem vt in oratiõe Demoſthenis aduerſus Leocharẽ non alia eſt ratio improbandæ adoptionis qua in defuncti familiam adiungitur quis, quàm ſi fraus arguatur, quãquam adoptionem à viuente fieri nominatim legibus caueretur, quod non ita de inſinuatione donationis vt fiat à viuente cautum eſt nominatim.Ad hæc quæſitum eſt qui in legis edicto ſubditi appellentur quo per ſubditos & inter ſubditos,ſine inſinuatione factas donationes nullas eſſe cõſtituitur. Dixi ſubditos, quos græci ὑποτεταγμένους, eſſe ciues vel incolas, ſolam poſſeſsionem iure ciuili Pop. Romani ciuem vel incolam non facere l. 4. C. de incolis. l. libertus.§.

tus §. ſola ratio. §. ſola domus. D. ad muni. Moribus Galliæ & vſu fori etiam poſſeſſionem ſolam legibus obligare, adeò vt ſi variis regionibus quæ non eodem iure regantur quis poſsideat bona, in ordinatione teſtamenti receptum ſit ſeparanda eſſe bona & pro varietate regionum variis etiam legibus teſtatorem obligari. Vt igitur in teſtamentis ita in donationibus leges ſequamur regionum & prouinciarum in quibus ſita ſunt bona. Quamobrem dicemus eum qui moratur in Italia ſi donet alteri bona quæ habet in Gallia legibus Gallię obnoxium eſſe. Idcirco donaſſe eum inutiliter ſi viuus donationem non inſinuarit vel nominatim per procuratorem non conſtituerit qui inſinuaret ſe viuo mortuoúe. An etſi donauit Italo? Sic ſanè. Nã etſi tum nõ ſit facta donatio inter ſubditos, facta tamen eſt per ſubditum & vtroque caſu edictum inſinuationem exigit, quam tertio caſu non exigerem, puta ſi Italus prædia Italica donaret Gallo, & multo minus ſi eadem prædia Italus donaret Italo. Hi duntaxat quatuor caſus conſtitui poſſunt è quibus duos priores edictum complectitur non poſteriores. denique his edicti verbis, Per & inter ſubditos, duos caſus exprimi puto, Si ſubditus non ſubdito donauerit, ſi ſubditus ſubdito donauerit, qui ſoli caſus lege comprehendi potuerunt, non alij duo. Et ſubditũ non ex origine vel laris & ſedium poſitione æſtimari, quàm ex poſitione & ſitu bonorum de quibus agitur, quem etiam bonorum ſitum ſeruari & diſtingui conuenit in iure præcipuo quod maioribus natu mores dedêre quidam vt pro regionum numero tot etiam maiori natu πρεσβεῖα tribuãtur. Poſtremò ſi quæratur an donatio à quolibet principe facta egeat inſinuatione, dicam Iuſtinianum

ſe tan-

ſe tantùm excipere nõ etiam reges quibus ipſe iura dabat, quales Iuſtiniani imperio ſubiecti fuére non pauci, eodemq́; exemplo Regẽ Galliæ etiamſi ſe intelligatur excepiſſe, ceteros tamen principes bona in Gallia poſsidentes non excepiſſe.

CONSVLTATIO IIII.

De ſucceßione ab inteſtato.

Sorore defuncta, ac deinde ſororis filia, Quæritur ſororis filiæ ex duobus auunculis vter ſuccedat, qui fuit matri ex vtroque parẽte germanus, an & qui fuit ex patre tantùm. Si dixeris eum qui ex vtroque parente germanus fuit ſolùm filiæ ſororis ſuccedere, id tueri hac ratione poteris, quòd è contrario ſi is mortuus fuiſſet ſola filia ſororis ei ſucceſsiſſet excluſo altero auunculo, ſecundum Nou. Iuſtin. de hered. ab inteſt. ven. quæ ratio in ſucceſsionibus nihil valet. Fratris filię ſuccedebat olim patruus, ipſa patruo non item. §. ceterùm. Inſtit. de leg. agnat. ſucceſ. idqúe obtinuit quod Iuſtiniani conſtitutione aliud deffineretur. Nõ ſunt igitur ſucceſſiões ei rationi adſtrictæ, niſi ſpecialis conſtitutio accedat. Quamobrem veriorem eſſe arbitror Bartoli ſententiam in l. poſt conſanguineos. §. legitima. D. de ſuis & leg. hered. vtrũque auunculum admittentis. Eſt enim Nouel. Iuſtiniani accipienda ſtrictè, ea præfert fratres ex vtroq; parẽte, eorumq́; filios fratribus ex vno parente cõiunctis. Auunculũ matri ex vtroq; parente coniunctum nõ præfert auunculo ex vno parente tantùm coniuncto. Igitur nec nos eum præferemus, ſed omiſſum à Iuſtiniano pro omiſſo habebimus vt l. ſi verò. §. de viro. D. ſolu. matr. qui interpretandi ius habemus, omiſſa ſupplendi ius nõ habemus. Deniq; quod non mutauit Iuſtinianus

nomina-

nominatim in eo ſequemur ius vetus, quo qui ſũt eiuſdem gradus pariter ab inteſtato vocantur licet ſint ex diuerſis parentibus l.1. l.3. C. de legitim. hered. Strictè accipiẽdam eſſe eam Nouellam hoc argumento comprobabitur, fratrum ex vtroque parẽte iam mortuorum filios cum aliis fratribus Iuſtinianus vocat in ſtirpes, ipſos fratrum filios non concurrentibus aliis fratribus, ſolos patruis ſuccedentes non vocat nominatim in ſtirpes. Hũc caſum non attingit. Sequemur itaque ius vetus à Gaio proditum III. Inſtitut. & §. hoc etiam. de legitim. agnat. ſucceſſ. ſolis fratrum filiis ab inteſtato ſuccedentibus, & diuidemus inter eos hereditatem in capita non in ſtirpes, quæ fuit Azonis ſententia rerum ſæpiſſimè iudicatarum auctoritate comprobata, & ex Græcis Harmenopuli. Si igitur hac in ſpecie Nouellã ſtrictè accipimus nec extendimus, cur non et in ſuperiori? Vt in hac valet ſententia Azonis, valeat & in illa ſententia Bartoli, id eſt, ius quod nominatim abrogatũ non eſt, quod & certatim omnes ſequuntur.

CONSVLTATIO V.

De legatis.

MVlier quædam filium Titij emancipatum heredem inſtituit, & à Titio debitore ſuo nominatim legauit Gaiæ CC. cùm nupſerit, & hoc amplius purè C. à fundo Tuſculano, deinde codicillis cauit ſe legaſſe atq; adeò legare Gaiæ CC. vt nubat. Conſultus an antequàm nuberet, legati petitio eſſet, dicebam eſſe videri, cautione oblata, quia in legatis nouiſſimæ ſcripturæ valẽt. l.12. §. vlt. D. de leg.1. l. ſi quis eum. in princip. D. de vulgar. ſubſtitu. Nouiſſima autem ſcriptura, hoc eſt, in codicillis Gaiæ legata ſunt ducenta ſub modo, non

do, non ſub conditione. Proinde eius ſummæ petitionem admittendam videri oblata cautione.l. quibus.§.vlt.l.eas cauſas. D.de cōditio.& demonſtra.l. ſi tibi legatum. D. de legat.3. Niſi nupſerit ſe pecuniam reddituram:quę committetur ſacerdotio,aut morte. Verius autem eſſe verba illa modalia quæ codicillis ſcripta proponuntur,conditionem facere non modum ex voluntate defuncti. vt l.2. C. de iis quæ ſub modo rel. qui conditionem, Cùm nupſerit, adſcriptam teſtamento non videtur mutaſſe in modum, vtique per hæc ſola verba, vt nubat,quibus tam conditio quàm modus concipi poteſt.Rurſus conſultus exiſtente conditione à quo legata deberentur, reſpōdi ducentorum legatum deberi à Titio patre heredis inſtituti,quod ab eo quaſi debitore nominatim ducenta legata proponerentur. cōſtat enim à debitore legari poſſe ex conſtitutione D. Pij. l. cùm quis decedens. §. pater. D. de legat.3. legatum quoque eidem Gaiæ relictum purè à fundo Tuſculano rectè à Titio peti arbitror. Nam etſi Titius neque heres ſit neque poſſeſſor, fructuarius tamen eſt moribus Biturigum,vbi hæc ſpecies incidit, ſiue filius ſit in poteſtate, ſiue emancipatus vſque ad annum XVIII. Conſtat autem fructuarium patrem excipere omnes actiones.l. vltim. §. vbi autem.C. de bon. quæ liber.acquir.

CONSVLTATIO VI.

De querela inofficioſi teſtamenti.

MVlier teſtamento filios quatuor heredes ſcripſit,filiæ legauit,filia deceſſit viua matre relictis nepotibus, qui mortua deinde auia non mutato teſtamento cum patruis de legato & de hereditate contendunt. Quæritur an legati ma-

ti matri relicti petitionem habeant, vel an hereditatis auiæ maternæ partem vindicare poſsint. Puto nepotes teſtamento auiæ matri relictum legatum petere non poſſe, quia eſt in cauſa caduci. At quaſi exheredati, quod in hac ſpecie præteritio ſit pro exheredatione, auiæ teſtamentū inofficioſum dicere & hereditatis quintam partem vindicare poſſunt. Nam vt exemplum edicti de cōiung. cum emanc.liber.ſequimur etiam in querela inofficioſi teſtamenti l.ſi ponas. D. de inoffi.teſta.ſic & exemplum edicti de bonor.poſſeſ. contra tab.quo filij fratrum vel ſororū cum patruis vel auunculis vocantur l.ſi in adoptionem.D.de bono.poſſeſ. contra tab. ſequemur in querela l. Papinianus. §. quoniam.D.de inoffic.teſta.Et generaliter quæ ratio quiq; ordo ſeruatur in ſucceſsione ab inteſtato, idē ſeruatur & in querela inofficioſi teſtamenti l.6.D.eod. Denique nepotes de quibus quæritur actionem inofficioſi teſtamenti habent aduerſus auunculos heredes ſcriptos ab auia materna, legati petitionem nō habent, quod cum ſit in cauſa caduci iam lucro heredum ſcriptorum ceſsit.

CONSVLTATIO VII.

De communione inter coniuges.

CVm eſſent ædes communes inter virum & vxorem, & duo filij Primus & Secūdus Primo mater donauit quicquid iuris haberet in ædibus illis, qua ratione is ſibi poſsidet duas partes & dimidiam, propterea quòd ædes matrimonij iure fuêre communes matri cum patre, deducta ſexta, in qua fatetur iuris nihil habuiſſe matrem: Secundus non ſextam tantum ſed & quintam deduci petit, quod ea patri obuenerit ex ſucceſsion: Tertij conſobrini ſui atque adeò non fuerit com-

rit communicata matri ſecundum morem patriæ quo immobilia non communicantur inter virum & vxorem, ſi qua obueniant ſucceſsionis, legati, donationis iure, qui confirmatur vulgò ex l.7.& 8. D. pro ſocio.non inſcitè, quandoquidem apparet doctores manifeſtò hanc conſuetudinum partem quæ plerisque locis viget ſumpſiſſe ex eis legibus. Sumpsêre & alias conſuetudinum partes ex aliis. Denique ſunt earum auctores manifeſti, quàm felices, quæſtus & Gallici conquæſti confuſa vocabula demonſtrant, quod in legibus Ludouici & Lotharij inuenio appellari, conquiſitum. Auctores verò dico ſi excipias ruris Gallici veſtigia nonnulla. Sed ad ſpeciem propoſitam reuertamur.Secũdi profecto intentio valet niſi negetur patri cõmuni quintam partem obueniſſe ſucceſsionis iure. id verò etiam negat Primus & probat optimè:eſt denique potentior, meo iudicio. Probat autem hoc modo:Pater non potuit Tertio conſobrino ſuo inteſtato ſuccedere præcedentibus fratribus,præceſſerunt fratres Tertio moriente.Ei ergo non ſucceſsit ipſe, nec ex ſucceſſorio edicto rectè dixeris ſucceſsiſſe,cùm ij qui præcedebant,ſucceſsionem neque repudiarint neque omiſerint l.1. §.quibus.D.de ſucc.edict.Neque repudiaſſe neque omiſiſſe, quinimò heredes eos defuncto extitiſſe vel ex eo apparet,quod patri diſtraxerunt quodcunque iuris habebant in eis ædibus.l. Iulianus.§. ſi ſeruum. D. de acq. hered. quæ res argumentum eſt pro herede geſtionis niſi alio animo diſtraxiſſe conſtet.l.pro herede.§.1.eod. quod hic non allegatur. Et ex his rurſus efficitur non ſucceſsione ſed emptione patri obueniſſe eam partem poſt nuptias, vt proponitur,atque adeo in matrimonij cõmunionem veniſſe. Ne dixeris etiam vſucapione vel

ne vel præſcriptiōe quæſitam. quod namq́ emi nō vſucapio ſi à domino emi, cum dominiū non poſſit niſi ex vna cauſa contingere l. 3. §. ex plurimis. D. de acq. poſſeſſ. Itaque reſtat non ſucceſſione non vſucapione aut pręſcriptione, ſed emptione quintam partem qua de agitur obueniſſe patri & ideo coniugi, id eſt, matri Primi & ſecundi iure ſocietatis quæſitā eam, ac donatione poſtea in Primum iure tranſlatam fuiſſe pro parte dimidia. denique habiturus eſt Primus in eis ędibus donationis iure duas partes & ſemiſſem quintæ.

CONSVLTATIO VIII.

De iure retractus.

TRes fratres Primus, Secundus, Tertius inter ſe hereditatem diuiſerunt & cauerunt inuicem ne quis partem ſuam venderet, pignoraret, alienaret aliis quàm coheredibus, hoc eſt, vt coheredes ſuos præferret extraneis, ſin minus vt extraneo venditam partem coheredibus retrahere ab emptore & redimere liceret. Primus partem ſuā vendidit extraneo. filius idemq́ heres Secundi cui & ius omne ſuum Tertius ceſſit, repetit ab emptore partem venditā poſt ſeptennium quàm contracta venditio fuit. Quęritur an iure agat? Reſpōdi in emptorem eſſe in factum actionem, quia iure communi etiam detracta ea portione eadem actio daretur in emptorem. Pactiones quę contractibus apponuntur plerumque ſunt ſuperuacaneę, id eſt, non neceſſariæ l. quæſitum. §. vltim. D. de diſtrac. pign. l. ſi ſeruus cōmunis. §. locaui. D. de fur. l. qui mutuam. D. mand. l. 3. C. de fideiuſſ. Ex hoc genere hanc eſſe arbitror. & ideo ſi quæratur in rem fuerit an in perſonam, in obſcura voluntate contrahentium certior interpretatio ſumetur ex iure cō-

muni,

muni, quod in rem dat ius retrahendi ab emptore cuiuſcunque gradus cognato & conſequenter ſicut ius commune Biturigum retrahenti præſcribit lx. dies, ita hanc conuentionem vltra lx. dies porrigendam non eſſe cenſeo, atque ita heredi Secūdi poſt tempus in emptorem nullā eſſe. Sed neq; in Secundū, cum pactione id tantū cauerint quod erat in iure communi vt rem contra pactionem alienatam retrahere liceret ab emptore, non vt inuicem eo nomine fratres inter ſe obligati eſſent. Hæc igitur conuentio ius commune non lædit & lx. dierum breuitate conſtringitur & in venditorem nulla eſt actio. quod ſi ita conueniſſet vt ne quis alij quàm cohæredi partem ſuā alienaret hoc non adiecto, vt ab emptore redimere liceret, faterer in venditorem eſſe actionem præſcriptis verbis perpetuam, quaſi ex permutatione, quæ diuiſionem perficit, argum. l. ſi ſterilis. §. ſi tibi. D. de actio. empt. l. qui fundum. 2. D. de cōtrah. emptio.

CONSVLTATIO IX.

De eodem iure.

QVæritur in iure retractus agnatici in quo proximior prefertur ceteris vtrum gradus ſecundum ius canonicum, an ſecundū ius ciuile computentur. Alij ſpectant ius Canonicum qui ius retractus deducunt ex lege Moſis. eadē ratione in ſucceſsionibus quæ & Moſaica lege comprehenduntur gradus numerandi ſunt ſecundum ius Canonicum. Hoc autem eſt falſum. ergo & illud. Numerentur ergo ſecundum ius ciuile, quia & eius originem non longius repetimus, quàm à conſtitutione Friderici in Occidente, & Romani Lacapeni in Oriente, & retractus ius nihil aliud eſt quàm emptio, venditio, contractus autem iure ci-

uili reguntur. Nec verum eſt ius retractus eſſe ex Moſaica lege, malè enim acceptam à noſtris hoc iure eſſe Moſaicam legem, verba legis ipſa demonſtrant.

CONSVLTATIO X.

Bona paterna & materna.

QVidā deceſsit filiis duobus Secundo & Tertio & filia relictis heredibus, quibus cū matre fuerunt mobilia communia, & quæcunque ex quæſtu venirent. manente cōmunione mater à filia redemit portionem hereditatis paternæ data certa pecunia in dotem filiæ nomine, & eandem portionem contulit in commune, mox eam præcipuè Secundo donauit, ac deinde morte Secundi ad tertium iure hereditario peruenit. Tertius autem moriens codicillis cauit vt bona paterna paternis, materna maternis cederent. Quæritur an paternorum bonorum appellatione contineantur ea quæ ſoror matri ceſſerat dotis habendæ cauſa. Reſpondeo exiſſe ea bonis paternis pro parte dimidia. Cōmunia enim ipſo iure facta ſunt inter matrem ac Secundum & Tertium, quia veluti emptione matri obuenerunt data certa pecunia. Igitur pro parte tantùm dimidia ad matrem pertinuerunt. Quod ſi ita eſt, pro parte dimidia neceſſe eſt ea adnumeremus bonis maternis, nec donatio mox à matre collata in Secundum, ea in priſtinam cauſam reſtituit. Si reſoluta fuiſſet donatio aliqua ex cauſa, rediiſſet res in priſtinā formam. l. voluntate. §. vltim. D. quibus mod. pig. vel hypothec. ſolu. Sed cùm non fuerit reſoluta, poſterior donatio matris datio, non redditio cenſebitur: quæ duo ſunt valdè diuerſa. l. 1. §. eleganter. D. depoſ. Nam ſi reddidit, eam quoque partem dimi-

dimidiā paternis adnumerabimus, ſi dedit, quod eſt verius, maternis. Quāobrem ex codicillorum ſcriptura ea portio dimidia maternis cedere debet non paternis, niſi probetur defunctum in paternis ea bona numeraſſe. Error enim defuncti ius facit l.3.in fin.D.de ſuppellect.leg. Quinimò ex vſu loquendi etiamſi id non probetur præſumam ita defunctum ſenſiſſe: nam in vſu eſt vt dicamus paterna quæ vetuſtiorem originem ducunt à patre licet aliquandiu in extranei perſona reſederint, vt in vſu eſt feudum paternum dicere, quod ab auo patréve deſcendit, etiam ſi filiæ obuenerit, nō maternum, & ideò iure ipſo filiæ poſteri in eo quaſi materno non ſuccedunt, ſed agnati eorum à quib. feudum originem cœpit, vt lib.1.feud.tit.15. Notū autem illud eſt ex communi vſu nomina exaudiri debere, & non in omni cauſa teſtamentorum ad verborum propriam definitionem deſcendēdum eſſe l.non aliter.§.1.de leg.3.

CONSVLTATIO XI.

De beneficio abſtentionis.

QVæritur an filius qui cùm à creditoribus hereditariis conueniretur, primùm reſpondit ſe abſtinuiſſe bonis paternis, ſi probetur miſcuiſſe ſe, & aliquid ex hereditate amouiſſe, deinde reſtitutionem in integrum deſiderare poſsit abſtinendi cauſa. Reſpondetur non poſſe fieri vt filius miſcuerit ſe ſimul & amouerit. Nam ſi miſcuit non poteſt videri amouiſſe quicquā de ea hereditate quam ſuam eſſe voluit. Rei enim ſuæ furtum non fit. Amotionis verbum lenius eſt, res eadem: & retro qui amouiſſe ponitur iam hoc ipſo ponitur non miſcuiſſe ſe, amouiſſe nēpe de alieno. Quid igitur? aut miſcuit ſe filius, aut amouit.

Si miſcuit, non poteſt quandocūque petenti in integrum reſtitutio denegari ætatis beneficio. l. neceſſariis.D. de acquirend.hered.l.1.& 2.C.ſi minor ab hered. abſt. etiamſi poſtquam initio litis negauit ſe miſcuiſſe bonis paternis, conuictus falſæ negationis confugiat ad auxiliū reſtitutiōis.l.nemo. l.is qui.D. de exc.l.nemo ex his.D. de reg.iuris. Vt ſi qui negauit initio ſe debere, re probata tum vel ad ætatis quaſi minori credita pecunia, vel compenſationis, vel præſcriptionis temporariæ beneficium transfugiat, quod nemo reis vnquam negauit, nec negaturus eſt. Sin autem amouit clam ex hereditate filius aliquid cùm palàm diceret ſe hereditatem nolle, edicto prætoris definitū eſt eum abſtinendi beneficium non habere. l. ſi ſeruum.§. prætor. D. de adq. her. quod Accurſius rectiſsimè accipit ex beneficio illo abſtinendi, quod ipſo iure.i.ex edicto competit puberibus qui nō miſcuerunt ſe. nam de beneficio abſtinendi quod reſtitutio in integrum dat, non poſſe accipi manifeſtum eſt: datur enim reſtitutio in antefacta vt reſtituantur & reſcindātur. Quid verò hîc egit? An miſcuit ſe? Minimè. Ne petat igitur miſtionē reſcindi, abſtentionemq́ reſtitui. Quid ergo? amouit. An petet amotionem reſcindi? Minimè verò. Amotio delictum eſt. l. ſi cum mulier. §. penult. D. de re amot. furto ſcilicet proximum, lenitas modò verbi tantùm rei triſtitiam mitigat. In delictis autem neminem ætas excuſat.l.1. & 2. C. ſi aduerſ. delict. Ad hæc quærebatur an filius qui negat ſe amouiſſe ſimul poſsit & illo ſcilicet quaſi conceſſo ſe amouiſſe, propter ætatem in integrum reſtitutionis auxilium deſiderare. Reſpondi iam ſuprà reſpondiſſe me, ei qui amouit ætatis beneficiū non opitulari, neq; id poſtulari ſine rubore poſſe, eum qui

qui miſcuerit ſe non prohiberi vtramque defenſionem coniungere, cùm & actori adhibita proteſtatione ſiue alternatione duas contrarias vel diuerſas actiones cumulare liceat. l. contra. C. de inoff. teſt. l. 1. §. quia autem. D. quod leg. & hodie receptum eſt cum alternatione ex deciſione Baldi in l. 1. C. de furt.

CONSVLTATIO XII.

De pœna compromiſſi.

VNus ex litigatoribus qui in arbitrum compromiſerunt victus appellat. Hic mos eſt Galliæ vt poſsit appellare, quod miror, nã refragatur Carthaginenſis concilij cap. 98. & cap. 123. & l. 1. C. de receptis arbitris. & l. non diſtinguemus. § & idem cùm à iudice. D. eod. & arbitrij natura ac ratio vera, quam & Græcorum lex comprobat apud Demoſthenem ἐν τῷ κατὰ Μειδίου, & Lucianũ in Abdicato. Accidit igitur in Gallia vt victus appellaret Senatum Pariſienſem vbi idem ipſe victus eſt rurſum prolatis nouis inſtrumentis. Quærenti an pœna compromiſsi cõmiſſa eſſet: Reſpondi, Si ita ius eſt Galliæ vt à ſententia arbitri liceat appellare, iniquum eſt eum qui iure licito vtitur pœnam committere. argum. l. 1. §. ſi proponatur. l. 6. §. planè ſi nominatim. D. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtament. vel eo maximè quod iuſtam eum cauſam appellandi habuiſſe conſtitit, ex eo quod non niſi nouorum inſtrumentorum prolatione in cauſa appellationis ſuperatus eſt. Si decreto Senatus non pareat ſanè pœnam committit: Sed quod à ſententia arbitri appellauerit, non video cur debeat illi ea res eſſe fraudi. Scio olim ne eſſet in arbitrio cuiuſque interpoſita appellatione ſententiã reſcindere, ſicut & hodie fit, non in appellationi-

bus, ſed in retractationibus quę fiunt ſupplicationis genere, pœnam certam cauiſſe eum qui appellaſſet. Ceterùm cōmiſiſſe eum pœnam de qua iam cauiſſet antè, non legi. Et verò non videtur moram facere qui habet iuſtā cauſam litigandi, qualis eſt hic de quo agitur, cui vincendo nouo opus fuit auxilio, ſiue ſemel, ſiue iterùm ad iudicium prouocet, l. qui ſine. D. de diuerſ. reg. iur. Hæc ſcripſeram antequàm exiſſet cōſtitutio regis, quę definit eum qui appellat à ſententia arbitri, ſiue confirmata, ſiue infirmata ea ſentētia fuerit, committere pœnam in compromiſſum deductam.

CONSVLTATIO XIII.

De vectigali fundi.

QVæris de prædio tuo accepta de Titio certa pecunia vectigal quod impoſuiſti ſimpliciter, redimere id poſſis nécne. Reſpōdeo fundo hęrere perpetuò obligationē non videri. Et ideò illud te vectigal redimere poſſe: id enim quod eſt leuius in ambiguo accipi oportere. Rurſus quę ris an ſi te Gaio Titius delegauerit, cuius fundus Gaio vectigal perpetuum debebat, debeat & fundus tuus eidem Gaio perpetuum quod nunquam redimere poſsis. Reſpondeo debere, quia in priuatis contractibus non facilè ſcire poteſt is cui debitor delegatur quid inter eum qui delegatur & debitorem actum ſit, aut etiam vt ſciat diſſimulare debet ne curioſus videatur. Proinde idem & tu vectigalis genus videris promiſiſſe vel conſtituiſſe Gaio quod illi Titius debeat, cuius tu vice ſubſtitutus es. Sed ſi hoc ignoraueris tibi aduerſus Titium eo nomine competere actionem, l. ſi quis delegauerit. l. doli. l. ſi non debitorem. D. de nouatio.

CON-

CONSVLTATIO XIIII.

De nominis hypotheca.

IN Saxonia L. Titius à Gaio Seio mutuam pecuniam ſumpſit, & telonium certum pignori dedit, ea lege ne nomẽ illud extero pignoraret, vel diſtraheret ſine voluntate L. Titij. Poſt aliquot mẽſes Gaius Seius bona ſua omnia generaliter pignori obligauit Primo homini extero & peregrino, deinde & nomen illud ſpecialiter Secundo æquè extero homini & peregrino, vtrique ſine voluntate L. Titij, tum voluntate L. Titij nomen illud ſpecialiter Tertio inſolutum dedit facta delegatione, Tertius pecuniam à L. Titio exegit ſcientibus Primo & Secundo, nec quicquã ob eam rem integro triennio deſiderantibus vel expoſtulantibus. Quæritur an poſt triennium rectè agant vtili Seruiana aduerſus Tertium. Reſpõdeo vt pactioni habitæ in L. Titium & Gaium Seium ſtetur non eſſe vtilem actionem. l. ſi creditor. §. vlti. D. de diſtrac. pign. maximè cum ea portio iuri Saxonico cõgruat, quo rei immobilis pignoratio extra ducatum prohibetur, & res incorporales immobilibus annumerentur. l. 2. C. de ſer. & aqua. & lib. 2. feud. tit. 1. Eſt & alia ratio quæ repellit Primum & Secundum, quia liberato L. Titio peremptum eſt pignus nominis l. debitor. §. vlt. D. de pign. actio. l. grege. §. 1. D. de pignor. Liberatus autẽ eſt L. Titius per delegationem. Ne dixeris etiam repelli eos ob ſcientiã ſilentiúmve triennij. Nã hypothecaria aduerſus poſteriores creditores etiam hypothecarios durat annis quadraginta viuẽte debitore, l. cũ notiſſimi. C. de præſcriptionib. triginta annorum. & multò magis aduerſus chirographarios qualis fuit Tertius: & ſcientia aut præſentia nihil nocet,

l. Gaius.

l.Gaius.C.de pignor.action.l.Lucius.§.Titia.D.de legatis 2. Ne dixeris etiam repelli primum quòd ſub generali hypotheca non contineantur nomina,hoc enim eſt falſum.l.4.C.quę res pig.obl.poſſ.

CONSVLTATIO XV.

De ſubſtitutione precaria.

LVcius Titius nobilis vir, & vxor eius æquè nobilis Gaia Seia cùm haberent liberos quinque Philibertum, Albertum,Philippum,Annam, Antoniam eodem teſtamento duos ex filiis ſuis heredes inſtituerunt Philibertum, & Albertum eoſq; inuicem precariò ſubſtituerunt ſub hac conditione ſi ſine liberis maſculis ex iuſto matrimonio procreatis vita decederent, & adiecerunt hæc verba: Et ſi contingat quandoque Phi-
,, libertum & Albertum mori ſine liberis maſculis,
,, naturalibus & legitimis, eiſdem Philiberto & Al-
,, berto ſubſtituũt, & heredem vniuerſalem ſibi fa-
,, ciunt Philippum & ſuos liberos maſculos ex legi-
,, timo matrimonio procreatos,niſi iá in ſacris con-
,, ſtitutus fuerit, Ipſo autem in ſacris conſtituto,vel
,, aliàs vxorem ducere prohibito vel præmortuo,
,, tunc eiſdẽ Philiberto &Alberto ſubſtituũt poſtu-
,, mum, vel poſtumos maſculos, &ſuos filios maſ-
,, culos ex legitimo matrimonio procreandos, &
,, omnibus ſupradictis ab humanis ſine liberis maſ-
,, culis naturalibus & legitimis decedẽtibus,eiſdem
,, ſeu vltimo ſine maſculis decedenti ſubſtituũt An-
,, toniam & Annam filias chariſsimas, & earũ filios
,, maſculos ex legitimo matrimonio procreatos, vi
,, delicet Antoniam in bonis hereditate & ſucceſsio-
,, ne, parteq́; & portione in quibus dictus Philiber-
,, tus,Annam verò in bonis,hereditate,ſucceſsione,
,, parteq́; & portiõe in quib. Albertus inſtituti fue-
runt,

runt, & nominati heredes, ita quòd hereditates & ſucceſsiões ſupradictorum teſtatorum ad lineam maſculinam illa exiſtente gradatim & ſucceſsiuè, prout ſuprà, ſemper deueniant & remaneant, ipſa autem linea maſculina deficiente ad femellas non religioſas propinquiores ex recta linea ipſorum teſtatorum deſcendentes pleno iure. Et ſi omnes dicti liberi & poſtumi ab humanis ſine liberis naturalibus & legitimis (quod abſit) decederent, altero dictorum teſtatorum iam de medio ſublato ſupradicti teſtatores & eorum cuilibet prout eum tangit, alterum ſuperuiuentem eorundem teſtatorum liberis vltimò decedentibus ſubſtituunt, & heredem ſuum faciunt. His etiã adiunxerunt pleraſque alias ſubſtitutiones. Poſt mortem eorum Albertus deceſsit ſine liberis maſculis, atq; ita portio eius ad Philibertum peruenit iure ſubſtitutionis reciprocæ, quam fecerunt inter eos teſtatores primo ſtatim loco poſt inſtitutionẽ, excluſis Philippo fratre & ſororibus Anna & Antonia, tũ hic Philibertus deceſsit relicto Philiberto filio maſculo ad quem bona omnia de quibus agitur iure peruenerunt. Ac deinde Philibertus deceſsit relicto Claudio filio maſculo, & filiabus quinque ex quibus tres Claudia, Magdalena, Ioanna viuente adhuc Claudio fratre vita diſceſſerũt relictis maſculis. Quarta item filia cui nomen erat Philibertæ deceſsit viuo fratre nullis tamen relictis liberis maſculis. Poſt eas Claudius mortuus eſt ſine liberis maſculis ſuperſtite quinta ſorore Lucretia. Quæritur bona de quibus agitur, quæ omnia iure peruenerunt ad Claudium, vtrum pertineant in ſolidum ad Lucretiam ſororem Claudij, an in ſolidũ ad filios maſculos ſororum viuo Claudio defunctarum, an verò concurrant in bonorũ ſucceſsiõe ſoror

ſoror ſuperſtes & præmortuarum ſororum filij. Reſpondeo in ſucceſsione ab inteſtato concurrere ſororem cum filiis ſororũ prœmortuarũ ex Nou. Iuſtiniani de her. ab inteſt. ven. cui æquũ viſum eſt vt filij fratrum ſororúmve in parentũ ſuorum locum ſuccederent repræſentationis iure, & hoc igitur iure ſi veniat ſoror, id eſt, quaſi heres Claudij ab inteſtato, pariter in ea bona admittere eã debere filios ſororum præmortuarum. Sed ſi vindicet ſoror ea bona, vt facit, ex ſubſtitutione fideicommiſſaria, quæ aſcripta eſt ſuperiori teſtamẽto, prœferri eam ſororũ filiis debere & ſubſtitutioni certè in perſona ſororis omnimodo locum eſſe ſumo ex eo, quod teſtatores nõ in primo tantùm filiorũ ſuorum gradu ſubſtitutionem fideicõmiſſariam conſiſtere, ſed etiam ſequentes liberorum gradus directo limite in infinitum occupare voluerunt: quod liquet ſatis ex ſcriptura teſtamenti ſecundũ quam neceſſe eſt ſemper expediri quæſtiones voluntatis, l. in his. D. de conditio. & demonſtratio. l. illud. §. fi. D. de iur. codicil. Sic enim poſt inſtitutos & ſubſtitutos liberos primi gradus, id eſt, filios filiaſq; alios aliis ſcripſère teſtatores: Ita quod hereditas & ſucceſsiones ſupradictorum teſtatorum ad lineam maſculinã illa exiſtente gradatim & ſucceſsiuè prout ſuprà ſemper deueniant, ipſa autem linea maſculina deficiente, ad femellas non religioſas propinquiores ex recta linea ipſorũ teſtatorum deſcendentes. Vocat his verbis lineam maſculinam, idq; lineæ nomen repetit iterùm atq; iterùm. Porrò linea non vno ſed pluribus gradibus conſtat. Papinius III.

Non tibi clara quidem ſenior placidiſsime gentis
Linea, nec pronus demiſſum ſtemma.

Facit

Facit igitur his verbis non vnum tantùm, ſed plures ſubſtitutionis gradus: & hoc vt ſit apertius adiicit, gradatim, quo articulo plures gradus ſignificantur, l.1.§.penult.D.vnd.cognat. Inter filios autem & filias non ſunt plures gradus, ſed ſunt conſiſtuntqúe omnes in vno: ergo non filios tantùm & filias ſubſtituit inter ſe, ſed & filiis nepotes, & nepotibus pronepotes, & ſic deinceps in infinitum ſecundum graduum prærogatiuam, denique filios ſubſtituit ſigillatim, liberos omnes gradatim. Adiicit etiam, ſemper, quo articulo nemo ambigit infinitatem illam, & perpetuam ſucceſſionem liberorum maſculorum ſignificari. Ergo ſi verum amamus in ſubſtitutione teſtatores omnes gradus liberorum complecti voluerunt: quinetiam ſuum in ſubſtituendo ſtudium liberis non finierunt, ſed ſi nulli ſupereſſent liberi mares vel feminæ, ad ſubſtitutioné exteros vocauerunt, puta teſtatorum alterum qui ſupereſſet, & alios pleroſque qui non ſunt ex liberorum linea: vnde certò coarguitur in infinitum ſubſtituendi animoſiſſima voluntas. Quæ igitur mens tentantibus in perſona Lucretiæ quæ teſtatoribus eſt liberorum numero gradu tertio, nempe proneptis, non eſſe ſubſtitutioni locum? Venit igitur ipſa iure ex ſubſtitutione ſuperiori, quod Claudius frater teſtatorum pronepos ad quem bona peruenerant deceſſerit ſine liberis maſculis, quo caſu teſtamento alij liberi feminini ſexus vocantur palàm. Et venire etiam ex ſubſtitutione eam dicimus in ſolidum excluſis ſororum præmortuarũ liberis maſculis teſtatorum abnepotibus. Idque vt liqueat fateor quidé illud in primis voluiſſe teſtatores ordinem graduum obſeruari, non inter mares tantùm, vt conſtat ex verbo, gradatim, ſed etiam inter fœ-

ter fœminas, vt conſtat ex his verbis, ad femellas propinquiores. Inter mares autē & fœminas non obſeruaſſe eos ordinem graduum. nepotes enim prætulerunt filiabus: Sed quales nepotes? eos qui ex filiis naſcerentur, quod apparet ex illa parte teſtamenti qua Philiberto & Alberto filiis ſuis ſi vterque deceſſerit ſine liberis maſculis ſubſtituunt Philippum æquè filium ſuum, & filios Philippi maſculos: nepotes igitur ex filio, & rurſus his deficientibus poſtumum et filios poſtumi maſculos. Nepotes igitur ex filio, & extremo loco filiis & nepotibus ex filiis deficientibus, ſubſtituunt filias Annam & Antoniam. Nepotes ergo ex filiis præferunt filiabus, non nepotes ex filiabus, vnde conſequens eſt & in ſequentibus gradibus eundē morem eos & ordinem obſeruari voluiſſe, atque ita abnepotes ex pronepotibus pronepti prætuliſſe, non etiam abnepotes ex pronepotibus, quod & ſignificarunt illis verbis, (prout ſupra) & etiam ſi verba deficerent coniectura voluntatis admitteretur, maximè cùm ſit manifeſta ea coniectura quæ ſumitur ex præcedenti ſubſtitutione liberorū primi gradus inter eos à teſtatoribus ſigillatim facta & quæ vehementer impellit nos vt credamus eam rationem voluiſſe teſtatores ſeruari ſequentibus gradibus quam præfiniſſent primo, ſicut ex pręcedenti ſcriptura ſubſtitutionis definitur in l. cum proponebatur. D. de leg. 2. vt quo iure in ea fuerint ſcripti, eodem ſint etiam in ſequenti fideicōmiſſo, & in l. ſi plures. D. de vulg. ſubſt. vt quib. ex partibus priore loco quidam inſtituti ſunt ex eiſdem etiam licet omiſſæ ſint ſequenti loco inuicem ſubſtituti intelligantur, & additur vix eſſe credendū aliam fuiſſe mentem teſtatoris niſi euidenter fuerit expreſſum. Et ſic in propoſito caſu dicimus vix

eſſe

eſſe credendum vt teſtatores qui filiabus prætulerunt nepotes ex filiis tantùm non etiam nepotes ex filiabus, non voluerint etiam ſequentibus gradibus liberorum, neptibus præferri pronepotes ex nepotibus tantùm nō etiā pronepotes ex neptibus & ſimiliter proneptibus, abnepotes ex pronepotibus tantum non etiam abnepotes ex proneptibus. & ita frequenter in iure quam legem modumq́; teſtator dixit primo gradui eundem dixiſſe videtur ſequentibus. l. licet. D. de legatis. 1. l. cum pater. §. ab inſtituto. D. de leg. 2. idemq́; eſt in teſtamentis expreſſiſſe & intellexiſſe. l. 88. de leg. 1. l. 6. de adſ. lib. quod & in contractib. ita ſequimur. l. Titia. §. item reſpondi. D. de verb. oblig. Et in iudiciis l. ſi iudex. D. de iud. Et in legibus interpretandis l. quemadmodum. §. vlt. D. ad l. Aquiliam. Sed hoc non eſt ſatis. Etiam docebo ratione niti voluntatem defuncti. Ex liberis alij ſunt agnati alij cognati: agnati eiuſdem ſunt nominis, eiuſdem familiæ earumdem imaginum, cognati non item. liberi agnati ſunt filij & filiæ, nepotes neptéſve ex filio nati natęúe, pronepotes proneptéſue ex nepote nati natęúe, abnepotes, abneptéſue ex pronepote nati natæúe. Liberi cognati ſunt nepotes neptéſue ex filia nati natæúe, pronepotes proneptéſve ex nepte nati natæúe, abnepotes abneptéſue ex pronepte nati natęúe. vel breuius: Liberi agnati ſunt qui per mares, cognati qui per fœminas cōiunguntur. Ratio igitur teſtatorum vocantium liberos agnatos maſculos primum, deinde fœminas hæc eſt, vt in familia bona remaneant, non extra familiam abeant in liberos cognatos, qui eiuſdem nominis & familiæ non ſunt, quæ ratio etiam efficit, vt ab inteſtato in feudis non ſuccedant liberi cognati iure eo quod eſt proditum lib. 2. feu. tit. de ſuc. fratr. Et

E hac in

hac in cauſa, etiãſi verba ſubſtitutionis filiorũ nõ docerent, apertè hanc fuiſſe voluntatem teſtatorum, vt liberi agnati atque etiam agnatæ anteponerentur liberis cognatis etiam maſculis, qui ſcilicet per maſculos non per fœminas coniungerentur, tamen generis teſtatorum nobilitas hanc interpretationem exigeret, quod præcipuè nobilibus ſtudio & cordi ſoleat eſſe familiæ & nominis ſui propagatio. Nam vt eſt ſcriptum in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. D. ad Trebel. conditiones fideicommiſſorum ex dignitate & cõditione eius qui fideicommiſit, interpretandæ ſunt, vbi & ipſe Accurſius exemplum de nobilibus rectiſſimè poſuit. Ex his liquet morte Claudij ea bona, de quibus agitur, iure ſubſtitutionis deferri Lucretiæ ſorori Claudij teſtatorum pronepti, nec in eorum ſucceſſione vel præferri vel concurrere cum ea ex ſua perſona poſſe ſororum præmortuarũ filios teſtatorum abnepotes ex neptibus. Quin potius inſolidum præferri proneptẽ, quæ ſequitur familiam teſtatorum quàm abnepotes ex proneptibus, qui ſequuntur alienam familiam, quod & hoc argumento commonſtro. Maſculo vltimo morięti ſine liberis maſculis teſtatores ſubſtituêre fœminas. Claudius, is eſt, qui ex maſculis vltimus deceſſit ſine liberis maſculis. nam etſi ſorores præmortuæ reliquerint liberos maſculos, tamen hi non ſunt liberi Claudij, ſed ex tranſuerſo cognati. Verũ eſt igitur Claudium deceſſiſſe ſine liberis maſculis. ergo teſtamenti iure neceſſe eſt, ea bona ad fœminas propinquiores pertinere. propinquior eſt ſoror Claudij ſuperſtes, cui nomen Lucretię. debet igitur ad Lucretiam ea hereditas peruenire. Sed hoc etiam refractariis forſitan non eſt ſatis. nam & id quoque doceam, requirunt abnepotes eos nõ poſ-

ſe veni-

ſe venire ad ſucceſſionē eam, qua de agitur ex perſona matrum iure reprẹſentationis. Id verò eis cōcedam multo minus. Quis enim neſcit ius reprẹſentationis habere tantum locum in ſucceſſionibus ab inteſtato non in ſubſtitutionibus? Subſtitutioni enim ius, quod ſubſtitutis dum viuerent, defertur, nec in filios eorum tranſit. l. ſi ex pluribus. D. de ſuis & leg. her. l. toties. D. de acquirend. hered. l. qui plures heredes. l. Lucius. §. vltim. D. de vulg. ſub. Nunquam verò ex cauſa ſubſtitutionis proneptibus delata ea ſucceſſio fuit, quæ deceſſerunt antequā exiſteret conditio, puta viuo Claudio. l. neminem. D. de acquir. hered. l. vnica. §. ſin autem. C. de caduc. tollend. Ergo nec tranſmiſſa eſt in filios earū. proinde cecidiſſet iure veteri in fiſcum quaſi caduca, hodie coniunctis, id eſt, iis qui coniunctim ſubſtituti ſunt vltimo morięti ſine liberis maſculis accedet. Porro ex his ſupereſt Lucretia ſola, quæ ex ſubſtitutis iiſdemq́ ſororibus Claudio ſupereſt defuncto ſine liberis maſculis iure ſubſtitutionis in ea bona, de quibus agitur, veniet, & ita virum bonum & ſanum quemlibet iudicaturum opinamur.

CONSVLTATIO XVI.

De vſuris dotis.

PAter Delphinæ filiæ ſuæ conſtituit certā ſummam dotis nomine & genero promiſit ſe eius pecuniæ partem ſoluturum intra biennium a die cōtracti matrimonij, & reliquum diuiſis penſionibus vt dotali inſtrumēto comprehenſum eſt. Neque tamē quicquam quandiu vixit genero numerauit. moriens autem cum præter Delphinam eſſet ei etiam Iſabella filia, Delphinam inſtituit ex certa ſumma, ex reliquis bonis Iſabellā. Egit Del-

phina aduerſus ſororem ad ſupplementum portionis legitimæ, & pendente lite cum ea tranſigit auctore marito vt accepta certa ſumma & parte bonorum à lite diſcederet, dotem cautam inſtrumento dotali, & omnia iura ſua remitteret reſeruata marito petitione vſurarum dotis, de quibus modo quæritur, an agere maritus cũ Iſabella pro portione hereditaria poſſit maximè cum de eis cum ſocero nihil conuenerit inſtrumento dotali. Reſpondit promiſſæ dotalis pecuniæ quãuis ſtricto iudicio ea pecunia marito debeatur, vſuras trientes deberi ipſo iure poſt biennium l. vltim. §. præterea. C. de iure dot. non quidem totius dotis, ſed partis tantum eius quam ſocer ſe illaturũ promiſerat intra biẽnium ac deinde ſequentium penſionum vſuras pro rata, vt l. lecta. D. de reb. cred. ſi cer. pet. Iure veteri nõ debentur marito vſurę dotis ſine ſtipulatiõe l. 2. C. de dot. promiſſ. quia ſtricto iudicio debetur ei dos. Nec enim vt actio ex ſtipulatu de dote ex parte mulieris eſt bonæ fidei, ita & ex parte viri, quod Accurſius non animaduertit in l. de diuiſione. D. ſolut. matr. quinimo & ex parte viri ſtricta eſt, & in ſtrictis iudiciis vſuræ non veniunt, niſi ſint in ſtipulationem deductæ l. 3. C. de vſur. l. Titius. D. de præſc. verb. Sed hodie ex conſtitutione Iuſtiniani etiã marito dotis promiſſæ vſuræ debentur ipſo iure poſt biennium, id eſt, ex dicto. §. præterea. Puto tamen eas in ſpecie propoſita non deberi ex die tranſactionis quia ex eo die dotis exactio cœpit locum non habere. l. cum poſt. §. vſuras. D. de iure dot.

CONSVLTATIO XVII.

De feudis.

Cum

CVm quæreretur an feudum, quod culpa vaſalli vel alio modo rediit ad Ducem in eius dominico ita fiat vt rurſus alij dari in feudũ non poſſit, reſpondit non fieri, exemplo eccleſiæ, in cuius dominico ſi pari modo feudum eſſe cœperit, non prohibetur eccleſia id rurſus alij in feudum dare, vt apertè dicitur in tit. de cleric. qui inueſt. fecit. At quemadmodum excipitur ibi eccleſia Mediolanenſis, quæ hoc priuilegium habet, vt quæ in eam ceciderint feuda, rurſus alij non poſſit concedere, ſed retineat ea ac ſi origine eſſent dominica, ita niſi hic dux oſtenderit ſe ab imperatoria Maieſtate, quam recognoſcit, ſimile priuilegiũ obtinuiſſe, reſpõderit vt ſuprà. Ad hæc quæſitum eſt, ſi dux is feudum, quod ad ſe redierat, declarauerit reponere ſe in bonis dominicis, ita vt alienari à ſe vel ſucceſſoribus ſuis non poſſit, & poſt aliquot annos idem ipſe dux id alij rurſus feudi iure conceſſerit, an iure cõceſſerit, & an ſucceſſor id ad ſe quaſi dominicum & inalienabile factũ ſuperiori declaratione, reuocari poſſit. Et reſpõdit declarationem, in qua non perſeuerauit, non immutaſſe qualitatem bonorum, quæ origine feudalia nõ dominica erant. Nec enim potuit dominus ſibi ſo lus legem imponere l. quod autem. §. pen. D. de donat. inter vir. & vxor. Et quod Bartolus de vi declarationis eiuſmodi definit in l. ſi vacantia. C. de bon. vacan. non habet locum eo qui declarationẽ fecerit in ea nõ perſeuerãte, & malè etiam declarationis vim eã conſtituit, argumẽto incorporationis bonorum vacantium aut caducorum. nã alia ratio eſt bonorum feudalium. hæc fuerunt domini etiam antequam ad eum pleno iure rediiſſent. nõ potuit igitur eorum originem ſibi princeps & poſſeſſionis cauſam immutare l. non ſolum. §. 1. D.

de vſur. & vſuc. Bona vacantia Domini ante non fuerunt. itaque legitima eſt eorũ, quæ in ærarium nunc primũ fit incorporatio.l.3.C.de bo.vac.Item quæſitum eſt, an quod feudi pars ad ducem redierit pleno iure ex priuilegio,quo fiſco habenti partem licet vendere totum conſorti reddito pretio pro rata.l.2.C. com.rer.alie.l.1. C. de vend. rer. fiſ. cum pr.com. liceat etiam Duci retinere totum cõſortibus oblato pretio.Et reſpõdit priuilegia non eſſe producẽda ad cõſequentias l. quod verò contra. D. de legib. Vendenti fiſco conceſſum eſſe priuilegium, quo facilius inueniret emptorem. Item quęſitum eſt vendente fiſco,an conſors habeat ius prælationis. & reſpõdit non habere.l.3.C.de com. rer.alie.nam quod ius prælationis datur dominis feudorum vendente vaſallo datur, non vendente ſuperiori domino.Denique nec ius prælationis eſt inter ſocios, nec vaſallo aduerſus dominum, ſed domino aduerſus vaſallum.

CONSVLTATIO XVIII.

De remiſſione pignoris à muliere facta.

VIr vendidit omnia bona ſua, & perſuaſit vxori dolo malo, vt donationi conſentiret, & remitteret ius hypothecæ, quod in eis bonis habebat dotis nomine. Quæritur an in emptores mulier agere hypothecaria poſſit? Reſpondit non poſſe, quia hypothecæ remiſſio valet,nec poteſt reuocari, nam neque interceſſioni neq; donationi ſimilis eſt,l.etiam.l. iubemus. C. ad Velle. l.Si pignus.D.quæ in frau.cred.l.vnica.§.& cũ lex. C.de rei vxo.act.l.3.§.vlt. D. de leg.3. Nulla igitur ſuppetit cauſa,ex qua poſſit reſumi hypothecaria actio ſemel omiſſa. Nec moueor, quod proponitur maritum hoc genere omnia bona ſua vẽdidiſ-

ſe,ac

ſe, ac proinde ſoluendo non eſſe, quia & hoc caſu nulla reuocandæ hypothecæ idonea cauſa ſubeſt, non interceſſio, hoc eſt, certum, non etiam donatio: quia cum obligatio principalis marito nõ remittatur, nulla potius eſt remiſſi pignoris quàm vlla liberalitas, quãquam Bartolo & aliis pleriſq; in d. l. iubemus. videatur hoc caſu ſuccurrẽdũ eſſe mulieri. & forſitan Bartoli opinio hodie præualuerit. Sed ſi probetur dolo mariti circumſcripta, etiamſi non poſſit conſtante matrimonio eũ conuenire actione de dolo malo. l. 2. C. rerum amot. conuenire tamen poterit in factum, quæ ſubſidio eſſe ſolet actioni de dolo. l. non debet. D. de dolo. cuius actionis exitus hic erit, vt reſtituatur hypotheca, qua reſtituta mulieri dabitur vtilis hypothecaria, vt fit in ſpecie l. Si fideiuſſor. D. de dolo coniuncta. l. cum quis. §. pen. D. de fideiuſſ. l. mora. §. vlt. D. de vſur.

CONSVLTATIO XIX.

De Subſtitutione precaria.

SEmpronius filios fratrũ Titium & Mæuium heredes inſtituit, eosq; inuicẽ ſubſtituit, ſi quis eorum ſine liberis moreretur, quod ſi vterque ſine liberis moreretur, eis ſubſtituit ſororũ filios. Titius mortuus eſt relictis liberis. Quæſitum eſt, an vnum ex liberis Titij Mæuius eligere poſſit, in quem bona ea conferat teſtamento vel donatione, quæ accepit ex teſtamento Sempronij. Reſpondi non tantũ Titiũ, ſed etiã liberos Titij Mæuio ſubſtitutos videri, ſi ſine liberis Mæuius diẽ ſuũ obiret. Nam etſi in prima ſubſtitutione eos nominatim non ſubſtituerit, quia tamen in ſecunda ſubſtituit filios ſororũ ſub conditione ſi frater vterq; ſine liberis decederet, & proponitur Titium non

deceſſiſſe ſine liberis, eodem ſubſtitutionis iure, quo Titium & liberos Titij præferre liberis ſororum voluiſſe videtur. Voluntas autem ſola in fideicommiſſariis ſubſtitutionibus, quales eæ ſunt, de quibus quæritur, ſpectatur l. heredes. §. cũ ita. D. ad Treb. l. Titia. §. Seia. D. de leg. 2. Quod ſi ſubſtitutio prima amplectitur etiam liberos Titij certiſſimum eſt non poſſe. Mæuium eligere ex eis quem voluerit. Sed omnibus debere ea bona conſeruare. idq́ probat. d. l. heredes. §. vlt. dum ex his verbis. Peto vxor, vt cũ morieris, reſtituas filiis meis, vel vni eorum, vel nepotibus meis cui volueris, vxori quidem circa nepotes dat eligendi facultatem, quã palã teſtator dedit, ſed non circa filios. Filiis enim omnibus fideicõmiſſi bona reſtitui debent vel ei, qui ex eis ſuperfuerit moriente vxore.

CONSVLTATIO XX.

De Fideicommiſſis.

PAter & mater filio ducẽti vxorem fauore matrimonij donauerunt inter viuos dimidiam partem omnium bonorum retẽto vſufructu eundemq́ morientes teſtamẽto vniuerſorum bonorum heredem inſtituerunt, & ſi ſine heredibus vita decederet, vt eſt ſcriptum in teſtamento patris, ſi ſine liberis, vt in teſtamento matris, ei Mariam cõmunem filiam ſubſtituerũt per fideicommiſſum & Mariæ nepotes ex ea ſuſceptos, & his deficientibus cæteras filias. Porrò is filius deceſſit relictis filiab. quatuor. Quæritur an dimidia pars bonorum donata filio inter viuos fideicommiſſo contineatur. Item his fideicommiſſi verbis, Si ſine heredibus, vel, ſi ſine liberis deceſſerit, vtrum mares tantum an & fœminæ contineantur. Reſpondeo dimidiam partem bonorũ donatam filio inter vi-

ter viuos fideicommiſſo non contineri, quia à donatario inter viuos fideicommiſſum relinqui non poteſt quandoquidem eorum tantum fideicommittere quis poteſt, ad quos morte eius peruenit. aliquid.l.1.§.pen.D. de leg.3.& quæ donata proponuntur filio non morte parētum ad eum peruenerunt, ſed inter viuos. qua de cauſa rectè in l. cum quis decedens.§.pater. D.de leg.3.ponitur patrem, qui filio donauerat inter viuos ab eodem ſtipulatum donata reſtitui cui ipſe vellet, vt ab eo fideicommiſſum relictum valeat quaſi à debitore relictum ex conſtitutione Diui Pij. Nam à donatario inter viuos non debitore fideicōmiſſum relinqui non poteſt & multo igitur minus fideicommiſſo hereditatis tacitè continebuntur bona donata inter viuos, quæ etiam citra hereditatem, puta alio herede exiſtente, habiturus filius eſſet.l. Sequēs D. de leg.2.quod vſque adeò verum eſt, vt etiamſi donatio inter viuos ex earum genere ſit, quę non niſi morte donatoris confirmantur, quā conſtat fideicommiſſo onerari poſſe nominatim, nō intelligatur tamen cōtineri fideicommiſſo hereditatis aut bonorum d.l.Sequens. Neque verò eadem eſt cauſa donationum cauſa mortis. nam & fideicōmiſſo hereditatis eæ continentur & nominatim fideicōmiſſo onerari poſſunt quoquo tempore l.ab eo.C. de fideicom.l.cum pater.§.1. D.de leg.2.l.cum hi.§. idem erit dicēdum. D. de tranſ. quia per omnia legatis aut fideicommiſſis comparantur: Donationes inter viuos non item, ac ne illæ quidem, quæ morte confirmantur legati aut fideicommiſſi partibus funguntur in omnibus. Nam legatum aut fideicommiſſum vxori exempli gratia relictum heredi inſtitutæ in fideicommiſſum hereditatis cadit, res eidē donata inter viuos, vt ante dixi, quæ

donatio morte confirmatur in fideicõmiſſum hereditatis nõ cadit.ac præterea donatio cauſa mortis pœnitentia facillimè reuocatur. Donatio inter viuos pœnitentia non reuocatur, quia plenum ius tribuit accipienti, & maximè ea quæ matrimonij contemplatione fit filio ducẽti vxorem, quæ omnium pręcipue fauorabilis certa, cõſtans, irreuocabilis eſt. At ei cui donaſti addere ſubſtitutum quodammodo plenum ius, quod in eum contuliſti reuocare eſt. His conſequẽter cõcludimus ſubſtitutionem factã filio in ſpecie propoſita pro dimidia parte bonorum, quæ ei ab vtroque parente donata eſt, non valere, pro altera dimidia valere, non inſolidum tamen, ſed detractis duabus quartis, id eſt, dimidiæ dimidia. nec enim cogitur filius in quartam legitimæ portionis, vel in falcidiam imputare donationem inter viuos, niſi hac mente donatum probetur, vt imputaretur. l. Si non mortis. D. de inoff. teſt. l. cum quo. §. vlt. D. ad legẽ Falcid. l. Si quando. §. generaliter. C. de inoff. teſt. Scio donationem propter nuptias imputari. l. quoniã. C. dę inoff. teſt. §. vlt. Inſtit. eod. tit. Sed donatio, de qua agitur, fuit mera & directa donatio filio facta inter viuos, & quod etiam in tabulis nuptialibus filij hæc donatio propter nuptias appellatur, error eſt teſtatoris vel librarij, quia omni vero veriſſimum eſt, donationem propter nuptias, quæ imputatur filio in legitimã, eam eſſe tantũ, quam propter dotẽ donat nurui ſocer filij nomine, qualis illa certè non fuit. Quod ad quæſtionem aliam attinet, an his verbis, ſi ſine heredibus, vel ſi ſine liberis deceſſerit, contineantur tã mares quàm fœminæ, reſpondeo contineri vtrumque ſexũ liberorum appellatione. l. cognoſcere. §. vlt. D. de ver. ſig. & eandem in fideicommiſſis vim eſſe appellationis

tionis heredum & liberorum l.ex facto.§.vl.D.ad Treb. Igitur defeciſſe conditionem fideicommiſſi ſi heres filias reliquerit.De voluntate tamen quęri poſſe. nam ſi intellexit teſtator de maribus tãtum & heres mares nullos reliquerit, ſecundum mentem defuncti dicemus fideicommiſſo ſiue ſubſtitutioni locum eſſe.Porrò mens teſtatoris ęſtimanda eſt ex dignitate & conditione teſtatoris. d. l. ex facto.§. Si quis rogatus. Nam ſi teſtator fuerit nobilis,quo exemplo ibidem rectè vtitur Accurſius, dici poteſt hæc verba, Si ſine liberis vel ſi ſine heredibus, de maribus ſolis accipienda eſſe, qui ſoli propagant familiæ nomen, cuius rei nobiles ſtudioſiſſimi ſunt. & hac ratione in feudis etiam heredum nomen pro filiis tantum maſculis accipitur, vt in lib.2.feud. titu. de lege Conradi. Et quò magis ita ſenſiſſe appareat, teſtatorem vtrunq; obſeruemus ſubſtituiſſe, vtrumque Marię filię ſuę filios mares, & his deficientibus ceteras filias, & ita argumẽtemur. Si prætulêre nepotes ex Maria filia ſua ceteris filiabus, ceteras filias neptibus ex eadẽ Maria, & in primo quoque ſubſtitutionis gradu videntur prætuliſſe nepotes ex filio Mariæ, Mariam neptibus ex eodem filio, id eſt, in omnibus gradibus pariter affecti fuiſſe videntur.

CONSVLTATIO XXI.

De legatis.

QVi D.dotis nomine ſe accepiſſe cauerat inſtrumento dotali, teſtamento cauit ſe dotis nomine accepiſſe M. eamq; ſummam vxori reddi iuſſit his diebus, & proinde ac dotali inſtrumento comprehenſum eſſet, & præterea legauit eidem ornamenta & veſtimenta, quæ eius cauſa parata eſſent. Quæritur an mille debeantur. Reſpondi

ſpondi deberi quaſi legata. nam reddendi verbum legati eſt verbum, cui etiam dandi ſimplex ſignificatio ineſt. l. cum quidam. §. 1. D. de leg. 2. & quia paulo poſt dixit, ſe præterea legare, quæ eius cauſa parata eſſent, manifeſtum eſt & mille eum legaſſe, & quæ eius cauſa parata eſſent. l. Seio. §. pen. D. de ann. leg. Nec quicquam legato officit falſa demõſtratio, Dotis acceptæ nomine, cum ſit expreſſa quantitas certa. l. 3. C. de fal. cau. l. legaui. in fin. D. de lib. leg. l. 1. in fin. D. de dote prælег. Nec quod his diebus reddi iuſſit, & ita, vt inſtrumento dotali comprehẽſum eſt, quia his verbis non minuitur quantitas, quæ legata eſt, ſed his tantum diebus & eo iure declarat teſtator velle ſe reddi mille, quo dotem fungi conuenit inſtrumento dotali, & quod de relatione facta ad inſtrumentum dotis eſt in l. vlt. C. de fal. cau. aliam rationem habet. ibi enim teſtator reddi iuſſit dotem, quæ conſcripta eſſet inſtrumento dotali, non adiecta certa quantitate, atque ita quantitatem ſumi voluit ex inſtrumento dotali, quam in ſpecie propoſita non ex inſtrumento dotali, ſed ex ſcriptura teſtamenti æſtimari voluit. Non moueor etiam eo, quod proponitur teſtatorem hæc cum dictaret nuncuparétve fuiſſe proximum morti, adeò vt teſtamento non plus quadrante ſuperuixerit horæ, cùm etſi vox eum & anima defeciſſet ſtatim perfecto teſtamento, non ideò minùs rata foret morientis vltima voluntas. l. Si quis cùm teſtamentum. D. qui teſtament. fac. poſſ. l. 1. C. de ſac. eccleſ. Itaque ſic ſtatuo vxori deberi mille quaſi legata. Sed addo exceptionem, niſi liquidò ab herede probetur nõ mille teſtatorem legare voluiſſe, ſed errore lapſum cùm exiſtimaret ſe accepiſſe mille in dotem, mille reddi iuſsiſſe. l. 1. C. de fal. cau. Onus probãdi competere

petere heredi, & niſi probationem impleuerit heres, legatarij efficacem actionem fore.

CONSVLTATIO XXII.

De precaria ſubſtitutione.

CVm proponeretur filium heredem inſtitutũ & rogatum ſi ſine liberis decederet hereditatem ſorori reſtituere, omne quicquid obuenerat ex hereditate alienaſſe partim æris alieni hereditarij exoluendi cauſa, partim ſua ſpõte, ac deinde ſine liberis deceſſiſſe, & quæreretur, an iure fideicommiſſi ſoror ab omnibus emptoribus bona quæ poſſiderent vindicare poſſet. Dixi neque poſſe ab his, quibus initio vendidit frater ad modum æris alieni, vt pecunia ex venditione redacta hereditatem ære alieno liberaret, qua ex cauſa ſi ſoluiſſet, nec quicquam alienaſſet habiturus erat in ſororẽ actionem pro rata fideicommiſſi. l. 1. C. ad Trebel. Si actionem & reputationem igitur: neque ab his, quibus vendidiſſet ad modum vſque trientis legitimæ portionis & ad modũ quadrantis Trebelliani, quoniam ad vtriuſque portionis modum alienatio valet. l. 3. §. res. D. ad Trebel. No. xxxix. & x. & vt his deductis ante omnia, cetera bona conſtat fideicommiſſo obnoxia eſſe, ita exceptis emptoribus illis conſequẽs eſſe, vt cum his duntaxat, qui nouiſſimè emerunt, ſit in rem actio perinde atque ſi nulla venditio interceſſiſſet l. vlt. §. Sed quia. C. communia de leg.

CONSVLTATIO XXIII.

Variæ & ſatis leues quæſtiones & opiniones aduocatorum.

SAepè me audierunt aduocati fori malè aut parũ in iure verſati, qui vt in tragœdiis legimus clamoſi rabioſa fori iurgia vendunt improbi

iras

iras & verba locant. & adierunt per contemptum atque ita comparati, vt quicquid interrogantibus illis reſponderem, de iure reiicerent atque damnarent prolatis ſyluefcentibus in ore eorum conſiliis, opinionibus, deciſionibus Doctorum innumeris, quas ego non minus quam ipſi cõtra quàm exiſtimabant multa nimis diuturnaq; lectione triueram, adoleſcentia pene omni mea in ea re conſumpta malè, ac proinde melius quam ipſi nouerram, quam minima quãmue maxima deciſiões illæ iuris prudentia conſtarent. & vix vnquam accidit, quin quæ illi ſcriptis Doctorum prodita affirmabant, ego in medium prolatis eorum libris, vero præſentibus conuicerim aut non eſſe aut aliter eſſe prodita. Sanè cùm interrogarent, an eſſet hypothecaria actio perſonalis, & ego negarem ex l. pignoris. C. de pignoribus. & l. 2. C. ſi vnus ex plur. her. cred. quæ pignoris vẽdicationem ait non perſonam obligare, ſed rem ſequi: illi contra adducebant Doctores multos, qui ſcriberent actionem hypothecariam eſſe perſonalem, quorum nemo poſtea inuentus eſt adeò vacui capitis. Eadem audacia me negãte affirmabant omnem actionem de re immobili eſſe realem, veluti pro ſocio, de pariete communi, vel damni infecti, abutẽtes Bartoli ſcripto ad l. 1. C. ſi aduerſus tranſ. quod non intelligebant. quia non hoc Bartolus tradit, actionem eſſe in rem vel in perſonam, ſed mobilem eſſe, vel immobilem ſecundum qualitatem rei, quæ in actionem deducitur, & idipſum etiam improbat rectiſſimè, quia iura incorporalia ſeparantur à rebus mobilibus & immobilibus, vt l. vnica. §. exactio. C. de rei vx. act. l. 2. & 3. C. de quadr. priſ. l. quã Tuberonis. §. in peculio. D. de pec. Et quod eſt ſtultius, incidi etiam in aliquos, qui donationem cauſa mor-

ſa mortis nullam eſſe negarent, niſi quam feciſſet ęger, cùm certiſſimum ſit etiam à ſano ſola cogitatione mortalitatis mortis cauſa donationem fieri, l. Senatus. §. mortis. D. de mor. cau. don. Item qui propiores ſobrinis, qui Gallis ſunt *Remuez de Germains*, affirmarent concurrere cum amita magna in ſucceſſione defuncti, quod omnes eſſent quarto gradu, cum nihil vnquã fuerit in iure magis hoc certo certius, quàm propiores ſobrino eſſe quinto gradu, amitam magnam quarto, & amitam igitur eſſe potiorẽ vel ex l. 2. C. de ſuc. edic. quæ auunculum magnum præfert propiori ſobrino. Itaque in his, quæ defunctus acquiſiuit, quia mores Galliæ proximum vocant, amita magna propiori ſobrino præferetur. In bonis autẽ, quæ à patre habuit, potior eſt is, qui per patrem etiam ſi remotior ſit eo, qui per matrem coniunctus eſt. Et ſimiliter in bonis maternis pręferuntur, qui per matrem coniuncti ſunt, & hoc eſt, quod dicitur paterna paternis, materna maternis, quod l de emancipatis. C. de leg. her. conſtitutum cum eſſet tantum in fratribus, mores ad omnes cognatos protraxerunt.

CONSVLTATIO XXIIII.

De imputatione in legitimam.

MVtua acceptilatione auia mea & mater inuicem remiſerunt, quicquid debebat altera alteri, ſed quod ſibi debebatur mater hac lege finiq; vt, quod etiam agebat auia, id mihi, quemadmodum fecit, donaret inter viuos & contemplatione matrimonij. Quæritur an id imputare debeã in legitimam mihi debitam ex bonis matris. Reſpondi non imputari, quia non venit directò ex donatione matris, ſed ex donatione auiæ. Non venit etiam directò ex iudicio matris, ſed ex

iudicio

iudicio auiæ, quandoquidem id vltro auia mea dum affectat, vt mihi donet optimo iure omnia ſua bona, remittit matri obligationem, vt & viciſſim mater bona auiæ abſoluat omni onere omniq; obligatione. Conſtat autem, ſi quid alieno iudicio obueniat filio, id non imputari in legitimam, veluti ex ſubſtitutiõe, vt ſi filius patri per fideicommiſſum ſubſtitutus ſit, vel ex iure accreſcendi, vt ſi deficiens vſusfructus morte patris aut matris, qui fuerit patri & filio relictus accreſcat filio, quod in vſufructu ideo ponit ita l. ſcimus. §. repletionem. C. de inoff. teſt. quia nõ vt vſusfructus ita proprietas poſt acquiſitionem ius accreſcendi admittit. l. 1. §. pen. D. de vſufr. accreſ. His autem caſibus, quod erat patris aut matris licet recta trãſeat in filium, tamen quia alieno iudicio tranſit, non imputatur in legitimam & multo minus igitur, ſi quod iam amplius non erat in bonis matris, ſed in bonis auiæ, vt in ſpecie propoſita, tranſeat in filium non tam matris quàm etiã auiæ iudicio, quæ quicquid geſſit cum filia nepotis contemplatione geſſit, vt in eum bona ſua libera, optimo iure, optima conditione transferret. Etiã illud obſeruandum eſt, imputationem legitimę non fieri ad iuris ſtricti rationem, ſed ex beneuolentia quadam ſiue vt ait. d. §. repletionẽ. humanitatis gratia filiis cõcedi multa, quæ non imputant in quartam legitimæ portionis, quæ tamen in aliam fortè quartam imputarentur. Præterea etiamſi quis ponat, quod non concedo, id quod mater remiſit auiæ, vt mihi donaretur, donationẽ eſſe matris, non eſt cur imputari debeat in legitimam. Eſt enim donatio inter viuos, quam cõſtat non imputari in legitimã, niſi hac conditione facta ſit, vt in legitimam imputetur l. ſi non mortis. ff. de inoff. teſta. l. ſi quãdo. §. &

§.& generaliter. C. eod. hac ratione, quia viuente parente donatio inter viuos bonis eius ſeparata eſt, & legitima liberis debetur eorum bonorum tantum quæ morientis fuerunt. l. cum quæritur. C.de inoff. teſtam.qua ratione etiam olim dos vel donatio propter nuptias non imputabatur in legitimam vt Codex Gregorianus docet, ſed hodie imputatur dos & donatio propter nuptias ex cõſtitutionibus l. quoniam nouella. C. de inoff.teſt. l.1.§.quo à nobis.C.de rei vxor.actio.quaſi ſcilicet iuſta præſumptione hæc videâtur liberis dari hac contemplatione, vt cedant in legitimam, & quaſi mortis cauſa.l.3.§.pen.D.de bon.lib. Eandem prę-ſumptionem conſtitutiones non introduxerũt in abſoluta donatione inter viuos: ac proinde in legitimam non imputatur. Ea enim tãtum imputari proditum eſt in legitimam, de quibus ſpecialiter legibus expreſſum eſt vt imputentur. l. pen. C. de collat. quæ definitio ſummè notanda eſt. quia valdè coarctat imputationes in legitimam. nec enim vult licere nobis interpretationibus noſtris aliud quicquã imputare in legitimã, quàm quod ſpecialiter legibus expreſſum eſt. & hæc tãtum legibus inueniantur expreſſa, hereditas, legatum, fideicommiſſum, mortis cauſa donatio, dos, donatio propter nuptias, caſus militiæ pecunia parentis comparatæ, donatio inter viuos facta hac lege, vt in quartam imputetur. l. quoniam.l. omnimodo.l.ſi quando.§.& generaliter.C. de inoff.teſtam. l.Papinianus.§. Si quis mortis.l. Si non mortis.D. eodem.l.pen.C. de collat. Donatio igitur inter viuos non ea lege facta, quoniam legibus non eſt nominatim annumerata his, quæ computari debent in legitimam, non computabitur. Neq; verò etiãſi proponatur in hac ſpecie voluntate matris auia

mihi donaſſe inter viuos contracturo matrimonium & cõtẽplatione mei matrimonij, rectè quis contendat donationẽ eſſe propter nuptias, vt imputetur in legitimam. nam primùm hodie nulla fit donatio propter nuptias. Eſt in vſu tãtum quædam quæ donationis propter nuptias vicẽ vel inſtar obtinet. hæc eſt illa, quæ vulgo Dotalitiũ dicitur, id eſt, quod morte mariti ſoluto matrimonio ex bonis eius vxor lucratur, nõ donatio quæ fit à parente filio ducturo vxorẽ contemplatione matrimonij. neutra verò harũ imputatur in legitimã. non certè dotalitiũ, quia non filio conceditur, ſed vxori eius, & non ex bonis parentis, ſed ex bonis filij. non etiã quæ à parente in filium confertur contemplatione matrimonij, quia nulla lege ſpecialiter expreſſum eſt, vt in quartam imputetur. et vt definit d.l. pen. C. de coll. ea tantũmodo legitimę portioni computantur, pro quibus ſpecialiter legibus, vt hoc fieret, expreſsũ eſt. quæ regula ſatis euidenter docet, quàm non ſit temere quiduis imputandum liberis in legitimam, quámque hac in re fauendum ſit liberis potius exheredatis, vel ex minore parte heredibus inſtitutis, quàm aliis heredibus ſcriptis.

CONSVLTATIO XXV.

De teſtamentis.

EX facto proponitur Cornelius, cùm haberet quinque filios, ex prima vxore Titium, Gaium, Mæuium, ex ſecunda Lucium, & Sempronium, eos omnes ex ęquo heredes inſtituiſſe & prohibuiſſe antequã Sempronius minor natu ad annum viceſimum quintum perueniſſet, ne bonorũ inter eos diuiſio fieret, & vt ne eis interim cuiquam quicquam pignorare, vendere, alienare,

aliúdue quid facere liceret, hoc nimirum volens bona conſeruari fratribus, quos etiam inuitauit & prætulit extraneis poſt diuiſionem, ſi quid ex ſua parte eorum quis pignoraret, venderet, alienaret. tum poſt mortem eius priorem Mæuium deceſſiſſe inteſtatum. deinde Gaium facto teſtamento antequam Sempronius compleſſet annum xxv. in quo herede inſtituto fratre Titio pleraque legauit reliquis fratribus Sempronio, Lucio, ſororibusq́; & pauperibus & amicis ac domeſticis, inter quos etiam actori ſuo vel œconomo eidemq́; ſcriptori teſtamenti. huic teſtamento ſubſcripſiſſe tabellionem non teſtatorem, non teſtes ſeptem qui adhibiti ſunt, quibus etiam heredis nomen enuntiatum non eſt. eundem tabellionem ſolùm teſtamentum obſignaſſe ſigillo ſuo, ſi ei credimus, non ſuo, ſi vni ex teſtibus potius credimus. de fide teſtium conſtare ex actis habitis interceſſione œconomi apud magiſtratum eius loci, quo Gaius fato functus eſt. hinc oriuntur quęſtiones multæ: Prima hæc eſt, an propter prohibitionem aſcriptam teſtamēto Cornelij, teſtamentum quod Gaius fecit ante legitimam ætatem Sempronij irritum ſit. Et quidem ſi extraneum Gaius teſtamento heredem inſtituiſſet, iure quidem ideo irritum teſtamentum non fuiſſet, ſed habuiſſent fratres ſuperſtites bonorum pro parte Gaij perſecutionem iure fideicommiſſi, quod eiuſmodi prohibitio contineat etiam exteri inſtitutionem. l. peto. §. fratre. D. de leg. 2. At cum Titium fratrem heredem inſtituerit, ſatisfecit voluntati patris, nec neceſſe habuit reliquos etiam fratres inſtituere. Satis namq́; eſt vnū eligi ex corpore eorum, quibus teſtator conſultum voluit. l. pater. §. quindecim. l. is qui cōplures. D. de leg. 3. l.

 filiusfa.

filiusfa.§.pen.D.de leg.1. Rurſus quamuis ea prohibitione hoc etiam contineri putem, ne quid in exteros legati iure conferatur. l. ſi quis prioris. §. certum.C.de ſecun.nup. ſeruabo tamen iudicium Gaij non ſolùm quatenus fratribus legauit,ſed & quatenus ſororibus & extraneis, atq; ideo eorum legatorum retẽtionem aut perſecutionem iure fideicommiſſi ex teſtamento patris neque Titio heredi neque Lucio & Sempronio legatariis dabo, ne quid faciant contra voluntatem Gaij teſtatoris ex qua lucrum ſentiunt.l. ex qua perſona.D.de diuer.reg.iur.Mæuio, cui nihil teſtamento Gaij relictum eſt, perſecutionem darem ex l. filiusfamil.§. cum pater.D.de leg.1. ſi vixiſſet tempore teſtamenti:at is iam ante Gaium deceſſerat inteſtatus, aliæ tamen ſunt cauſæ, ex quibus legata reſcindi poſſunt, vt quod ſibi œconomus adſcripſerit. Id enim conſtat eſſe pro non ſcripto,& apud heredem manere. l.1. D. de his quæ pro non ſcrip.hab.l.3. & 4.C.de his qui ſibi aſcrip. Et hoc amplius eo nomine œconomum falſi teneri ex S. C. Liboniano. Putem & diſpenſationem relictorum legatorum pauperibus & domeſticis, quam ſibi ille œconomus adſcripſit, circunſcribẽdam & in Titium heredem transferendam. quod vltrò eam videatur œconomus affectaſſe, quæ res non leuem fraudis ſuſpicionem facit.l. vxori.§.1.D. ad leg.Corne.de fal.l.Ex ſententia. D. de teſta.tut. item quod ab œconomo vetuit rati ões exigi, ex eodem S.C.prorſus erit inutile. Quod autem ab Aufidio ſub hac exceptione accipietur, vt tamen exigantur ab eo reliqua & volumina rationũ, & ſi quid dolo malo interuenerit.l.ſi quis rationes.l. Aurelio.§.vlt.l. Aurelius.§.Mæuia.D.de lib.leg.l.ſi ſeruus vetitus. D.de leg.1.Sequitur ſecunda quæſtio,an Gaij teſtamentum

mentum valeat teſtamenti vel codicillorum iure. Et quidem quaſi per nuncupationem iure factum eſſe non arbitror, cum teſtibus palam non fuerit nomen heredis nuncupatum, nec de herede quicquam ex dictis teſtium exceptis apud magiſtratũ cognouiſſe eos conſtet, quod tamen omnimodo exigitur.l.heredes. D. qui teſta.fac.poſſ.l.hac conſultiſſima.§.nuncupationem. C.de teſtam. Multo minus id quaſi ex ſcripto iure factũ defendemus, cùm neque id ſua manu ſcripſiſſe, neq; dictaſſe œconomo teſtatorem appareat, & vt maximè dictauerit œconomo, tamen in eo deſideretur ſubſcriptio teſtatoris, ſigna & ſubſcriptiões teſtium, quæ vſque adeò exiguntur, vt pœnam falſi incurrãt tabelliones, qui ſecus fecerint, & alij qui conficienda inſtrumẽta procurauerint, vt ait l. iubemus.§. vlt. C.de teſt. Qua ex re falſi etiam aliud argumentum peti in œconomum poteſt, quo curante, ſatagente, ſcribente, neglectis ſolẽnitatibus iuris confectum teſtamentum eſt. Quod autem proponitur ſolum tabellionem ſignaſſe ſigillo ſuo an alieno, incertum, ſi tabellionis ſignum ſufficeret, eo non moueremur, cùm & alieno annulo ſignari teſtamentum poſſit.§. poſſunt. Inſt.de teſta.ord. At tabellionis neque ſignum neque ſubſcriptio ſufficit, non eſt igitur iure factum teſtamentũ. Idem etiam teſtamentũ codicillorum iure non valet. l. 1. D. de iur.cod.l. ex teſtamẽto. C.de fideic.cum ſit omiſſa clauſula codicillaris, & in ipſo initio inſcribatur à Gaio factum in modũ teſtamenti his verbis. Facio proprio meo motu memoriale in modum teſtamenti & vltimæ voluntatis. Poſſet tamen quis hac ratione defendere teſtametum, quod in eo inſtitutus ſit is, qui ex No.Iuſt. de qua inferius dicetur omnimodo rem ab inteſtato habiturus eſt, &

ideo legatariis omnibus eum teneri,etiam ſi ab inteſtato non ex teſtamento hereditatem vindicarit. ex edicto,Si puis omiſſ.cau. teſt. quod potuerit ex teſtamento bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas agnoſcere. l. poſtumus.§.1.D. de iniuſt. rup. teſta. quod ſufficit, vt illi edicto locus ſit. l. 2. C. ſi omiſſ.cau.teſt. Et quod colligitur ex l.ſi quis teſtamento.& l.cum pater.§. ſi filius. D. de leg.2. legitimum heredem teſtamento inſtitutum ab inteſtato vindicata hereditate legatariis nō teneri, ita accipiendum eſt, ſi neque iure ciuili neque iure prętorio ex teſtamēto rem obtinere potuerit. At negandum, potuiſſe Titium de quo quæritur bonorum poſſeſſionē ſecundū tabulas agnoſcere, cum defuerint ſeptem ſigna, quæ iure prætorio exiguntur.§. non tamē.Inſtit.quib.mod.teſta.infr. vel ſecūdum nuncupationem cum nihil ſit de heredibus palàm nuncupatum. itaque ab inteſtato veniēs Titius legatariis reſpondere non compellitur. Tertia quæſtio nihil dubitationis habet. An ſi iuſtū eſt teſtamentum, contineantur etiam bona feudalia, quæ à patre profecta ſunt, maximè cùm non extraneū, ſed fratrem inſtituerit heredē, nec à iure feudorū receſſerit. Quarta quæſtio hæc eſt, quid ſentiendū ſit de bonis hypothecariis in Alſatia ſitis, vbi iuris cōmunis obſeruatur diſpoſitio,an ea loco mobilium vel immobilium habenda ſint. Significantur quædam eſſe bona in Alſatia, quæ pignoris iure Cornelius filiiq́ poſſederint.Ea eſſe ex bonis cōſtat §.ſanè in hac actione.Inſt. vi bon.rap.& ex hereditate.l.& non tantum. D. de pet. her.& idcirco venire in familiæ erciſcundæ iudicium.l. ſi pignori.D.famil.erciſc. & ſi ſolo contineantur immobilibus annumerari, cùm poſſeſſio penes creditorē ſit.l.per ſeruū.in prin.D.de adq.re.do.l.cum fortis.

§.vlt.

§.vlt. D.de pig. act. ideoq; creditori interdictũ Vti poſſidetis dari Accurſius rectè colligit ex l. ſi duo. §.creditores.D. vti poſſ. Quinta quæſtio hæc eſt, quis iure ciuili Gaio ab inteſtato ſuccedat. Et conſtat ex No. Iuſtiniani de here. ab inteſt. veniẽt. Titiũ pręferri, quod is vtroq; parẽte coniunctus Lucio & Sempronio, qui ex patre tantũ cõiuncti defuncto ſunt. Sexta quæſtio. Cum hæc ſit conſuetudo in Auſtria & Carinthia, vbi bonorũ de quibus agitur, maior pars exiſtit, vt in bonis à patre profectis moriẽte vno ex fratribus ab inteſtato ſuperſtites indiſtinctè ſuccedant, ſiue ex altero ſiue exvtroq; parẽte coniuncti ſint, an hic mos ſequendus ſit. Sic ſanè videtur quaſi deſuetudine abrogata aut nunquã recepta Cõſtitutione Iuſtiniani reſtet ius vetus, quo fratres inuicem ſuccedant, etiãſi nõ ſint omnes eadem matre. §.1. Inſtit. de legit. agnat. ſucc. Itaq; in bonis paternis Mæuio qui prior deceſſit inteſtatus ex conſuetudine Auſtriaca ſucceſſerũt Gaius, Titius, Lucius, Sẽpronius. Gaio quoq; qui poſt Mæuium deceſſit pro inteſtato ſuccedũt Lucius, Titius, Sempronius. Septima quæſtio hæc eſt, quid ſit dicẽdum de bonis feudalibus in Alſatia & comitatu Burgundię ſitis, vbi ius commune ſeruatur. Et ex cõmuni ſentẽtia, de qua multa Alb. Bru. tracta. de ſtatutis art. viij. in eis bonis Titius Gaio ſuccedit ſummotis reliquis fratribus ſecundũ conſtitutionẽ Iuſtiniani, quæ ſi vera eſt ita fiet, vt Titius Gaio ex parte heres ſit iure ciuili Romanorũ, ex parte iure Auſtriaco, quod videtur abſurdum eſſe nõ minus quàm ſi quem diceres ex parte Gaij heredẽ, ex parte bonorũ poſſeſſorem, quod nunquam accidit, proptérea quod qui vocatur ad ſucceſſionem ex aſſe, vel ex parte, in eum aſſem eámue partem ſolidã vno iure ſemper vocatur. nõ

minus quàm ſi quẽ diceres partim iure teſtati, partim iure inteſtati alteri ſuccedere. quod tamẽ iidẽ illi doctores admittunt in ſpecie ea, quæ tractabitur in quæſtione decima contra certiſſima principia iuris, quibus cauetur ſolius militis bonorum ſpecies ſeparari poſſe, ſi id ita [illegible]uerit. l. cogi. §. Sed etſi miles. D. ad Treb. & eiuſdem voluntate vnum eundemq́; vel diuerſos ei partim ex teſtamẽto partim iure legitimo ſuccedere poſſe, quod in paganis vel militibus iure cõmuni teſtantibus non fit ad eundem modum, ſed ius teſtati trahit ad ſe ius inteſtati. l. 1. §. Si ex fundo. D. de here. inſtit. Sic etiã in propoſito ius patriæ defuncti trahet ad ſe bona, quæ ſita ſunt in peregrino ſolo, ſiue ea ſint mobilia ſiue immobilia, atque adeò in omnibus bonis ei ſuccedetur iure patriæ ſuæ. Patrię ius in ſucceſſionibus ſpectatur. Armenius ante Nouellam Iuſtiniani, de Armeniorum ſucceſſione, quæ adnumeratur edictis in Græco codice, ſi inteſtatus deceſſiſſet, prælati in eius ſucceſſione fuiſſent iure patrio mares fœminis, qui mos hodieq́; multis in locis viget. Videndum ergo quæ Gaio patriâ fuerit. Patria duplex eſt, vna originis, altera domicilij. Domicilium certum nõ habuit, alioqui domicilij potius locum ſpectaremus, vt in Iſocratis Aeginetica. Originis itaque locus ſpectabitur, qui eſt Auſtria, vbi etiam maior bonorum pars exiſtit, & Comitatus, ex quo Cornelius, heredesq́; eius ſibi appellationem vſurpant. Ius itaque Auſtriæ trahet ad ſe omnia alia bona mobilia vel immobilia, & ita in ſimili ſpecie Paul. de Caſtro ad l. Si fideicõmiſſum. D. de iud. ius Florentię trahit ad ſe prędia, quæ ſunt extra Florentiæ territorium. Proinde Gaio quem pro inteſtato haberi iam antea definiuimus in omnibus bonis quocunque loco ſitis ſucce-

ſuccedent ſecundum conſuetudinem Auſtriæ Titius, Lucius, Sempronius, & hæc fuit opinio Fulgoſij in l.1.C.de ſum.trinit. vt arbitror ex iure. Ceterum, vt dixi, communis doctorum opinio ſeparat bona. Quod attinet ad quæſtionem octauam, an bona mobilia, quæ fuerunt in comitatu Burgũdiæ comparata ex communi fratrum pecunia, ad fratres omnes ex æquo pertineant, & iure & omnium doctorũ auctoritate ad omnes fratres ex æquo pertinent ſecundũ conſuetudinem Auſtriæ, quoniam paterna eſſe non eſt dubium, quæ communi pecunia à patre profecta fratres comparant. l.res quæ. D.de iur.dot.& mobilia trahi ad ius patrium, veluti vaſa, veſtes, equos & cetera eius generis, quæ præſidij cauſa, & vt perpetuo ibi ſint cõparata non ſunt, quæ tamen & ipſa ex iure confirmauimus ſupra immobiliaq́ omnia patrio iure cenſeri. Idem eiſdem rationibus ſtatuendũ (quæ eſt quæſtio nona) de pecunia Antuerpiæ apud mẽſam depoſita vt ſequatur ius Auſtriȩ. Decima quȩſtio eodem modo deciditur vt teſtamẽtum, quod fecit Gaius, ſecundum ius patriæ regatur, non ſecundum ius eius loci, quo Gaius vita deceſſit. Ius patriæ in teſtamentorum ſolennitatibus ſpectari probat apertè.l.ſi non ſpeciali.C.de teſta. Itemq́ in apertura teſtamentorum.l.2.C. quand. teſta. aper. Suæ igitur patriæ, & ciuitatis legibus & moribus quiſque teſtari debet.& deportati ob id teſtamentũ facere non poſſunt, quod nullius ſint certȩ ciuitatis ciues, vt ſecundũ leges ciuitatis ſuæ teſtentur. l.1.§.ij quibus.D.de leg.3. Qua ratione & in dedititiis Vlpianus vtitur lib.regul.tit. de teſtam. Itaque teſtamẽtum Gaij, quod ad quȩſtionem ſecundam, ex iure ciuili Romanorum defendi nõ poſſe oſtendimus, ſi ita ferat conſuetudo Auſtriæ, id eſt, ſi re-

mittat obſeruationem iuris ciuilis,quam in eo deſideramus, proculdubio ratum erit. quoniam ſatis eſt, teſtatorem ſatisfeciſſe iuri patriæ ſuæ.& ita mihi ex iure dicendum videretur, hoc etiam caſu nulla diſtinctiōe bonorum facta.At plerique Doctorum tamen in bonis tantum Auſtriacis ſeruari teſtamentum,quod ritè factum ſit Auſtriaco iure,in bonis reliquis Gaium inteſtatum dicunt, atque ita efficiunt contra regulam iuris, quæ nullam aliam quàm militum volūtatis exceptionem admittit, vt idem ſit pro parte teſtatus pro parte inteſtatus, in quorum ſententiā non niſi ægrè concedimus.

CONSVLTATIO XXVI.

De donationibus.

QVi duos habebat filios in poteſtate Primū & Secundum, Primo quaſi bene merito donauit primum ſemiſſem bonorum ſuorum, hac fini vt Seiam duceret vxorem & nō aliter: eodemq́ instrumento donationis inſinuandæ procuratores fecit certos.mox mutata voluntate, nec ſibi placere cōditionem Seiæ, nec donationem palam expoſuit,reuocauit igitur donationem, cum tamen per eum ipſum ſtaret, quo minus conditio impleretur,non per filiū. Et reuocationi conſenſit quidem filius coram, ſed proteſtatus eſt ſeorſum apud acta, cogi ſe patria poteſtate. poſt hæc donationem eandem, quam reuocauerat pridem cōfirmauit pater,ita tamen vt valeret tantummodo in trientem non in ſemiſſem, reliquum verò ſextantem donauit Secundo, & adiecit in infinitum non expreſſis perſonis, quibus filios matrimonio iungi vellet ſe vtriq; donare quaſi benemerito fauore matrimonij. Tum deinde Primo ducente Sēproniam

niam conſenſit pater ſimul ac cõfirmauit quæ Primo in bonis ſuis iura competebant ex donatione, vel ex alia cauſa, ac prætereà donauit eidem dimidiam partem domus certæ, quam inquibat, nondum vlli donauerat eamq́; voluntatem ſuam inſinuari ſe velle declarauit per eos ꝓcuratores, quos reperitur tãtum nominaſſe in prima illa donatione, cui iniecta erat conditio ducendæ Seiæ eodẽq; die Primum emãcipauit. Quæritur hoc poſtremo iudicio vtram donationẽ confirmare voluerit pater, trientis an ſemiſſis. Reſpondeo cum in verbis nulla eſt ambiguitas, non debere admitti quæſtionem voluntatis. l. ille aut ille. D. de leg. 3. l. Si alij. D. de vſufruct. leg. Huius poſtremi iudicij verba eſſe perſpicua, quæ retuli, quibus ſcilicet iura tantum ea confirmantur, quæ Primo in bonis paternis cõpetebant ex donationis cauſa, non eſſe igitur quærendum, an voluerit confirmare donationem, ex qua nullum ius Primo cõpetebat. Porrò ex donatione ſemiſſis ius Primo cõpetebat pro triẽte tantum, non etiã pro ſolido, quia ſcilicet fuerat ea donatio poſtea ad trientis modũ à patre reciſa. Igitur hoc tantũ egit pater poſteriore iudicio, vt pro triente eam donationem confirmaret, nõ pro ſemiſſe integro. nam & veriſimile non eſt, vt voluerit pater eam pro ſemiſſe confirmare in fraudem Secundi, quãdoquidem ita eum ſemiſſem diuiſerat inter Primum & Secundũ, vt Primus haberet trientem. Secundus ſextantẽ cõcordię inter eos conciliandę cauſa, vt eſt ſcriptũ in inſtrumento donationis ſimul vtriq; factæ, quã vtiq; concordiæ rationẽ non temerè videtur diſſoluiſſe. Neque verò potuit etiã Secundo, quod donauerat adimere tacitè. Longè enim alia ratio eſt donationis inter viuos, alia legati & fideicommiſſi. Hæc adimuntur tacita voluntate,

luntate, illa non niſi expreſſa. Non eſt autem ambigẽdum, an potuerit pater minuere donationem initio factam Primo, nam Primus nondum erat emancipatus, & patris qui quid filiofamilias donauit voluntas ambulatoria eſt vſque ad mortẽ, vel vſque ad filij emancipationem. l. ſiue emãcipatis. C. de donat. l. donationes. C. de donat. int. vir. & vxor. adeò vt exemplo peculij poſſit etiam pater donationem in filiumfamilias collatam quandoque reuocare vel minuere. l. donationes. §. pater. D. de donat. At ſi quis obiiciat donationẽ eam ſemiſſis bonorum de qua quæritur, iureiurando firmatam atque adeò ratam & vtilẽ eſſe, vt feruntur opinari Baldus, Decius, Alexander & alij, dicam etiam, ſi admiſero ratam eam eſſe, quæ tamen certè rata non eſt, licet fuerit iureiurando firmata. nec enim iureiurãdo ſubuerti poteſt naturalis ratio, quæ non patitur, vt ſibi ipſi quis donet vtiliter, quæ vna ratio eſt infirmandę donationis inter patrem & filiumfamilias, quia poteſtas vnius perſonæ intellectum inducit. l. 10. D. de opt. leg. Sed & ſi admiſero ratam, vt dixi, eſſe donationem eam propter vinculum iuriſiurandi, non tamen ideò ademero patri liberã poteſtatem reuocãdæ donationis eius, cui ſpecialiter conditionem iniecit deficiente conditione, quia & tum nõ tam donationem reuocat quàm ius ipſum. Porro donatio illa, de qua quæritur conditionalis, aut perinde vt cõditionalis fuit. nã his verbis, hac fini, vel modus, vel conditio ſignificatur. & vtriuſq; idem eſt effectus, puta ne ſi vel modo vel conditioni nõ pareatur rata ſit donatio, quod de ſimili, ſiue modo ſiue cõditione, ita eſt proditũ. l. Titio. §. 1. D. de con. & dem. & generaliter in l. 1. C. de iis quæ ſub mod. rel. & ab ipſo quoq; patre ſatis expreſſum illis verbis, Non

bis, Non aliter, quibus ſignificat, non aliter ſe donare quàm ſi primus ducat Seiam vxorem. vt in l. 1.§.fin.D.de dona. Nec obſtat, quod per patrem ipſum ſtetit, quo minus impleretur conditio. Nam fuit hæc conditio non in filij tantum, ſed in patris poteſtate, propterea quod nuptiæ deſiderant etiã conſenſum parentũ, in quorum poteſtate ſunt hi qui coëunt. Non adfero capita legum quę ſunt ſatis multa, ſatisq; nota. Appoſita igitur conditionè poteſtatiua, id eſt, quæ fuit in arbitrio patris, manifeſtum eſt, patrem ſibi quoque perſeuerandi aut mutandi volũtatem arbitrium reſeruaſſe, & quod adhibuit cõſenſum Primi, ex abundanti eſt (nã id per ſe ſolus ſuo iure pater efficere potuit) quódq; modò vel proteſtationis colore, vel iure reſtitutionis in integrũ, ne is ſibi officiat conſenſus, ſatagit Primus, idem eadem ratione planè pro ſuperuacuo eſt. Nam & non adhibito conſenſu Primi res ita ſe haberet, hoc eſt, legitima & rata eſſet reuocatio vel potius imminutio donationis in eum collatæ. Vnum modo reſtat tantum, quo conatur Primus perſuadere poſtremo iudicio eam donationem in ſemiſſem integrum confirmatam, quod in eo iudicio ad eam ſe omnino refert pater, dum inſinuandæ donationis procuratores facit, quos nominauerat tantum in prima donatione, non in reciſione illius. Sed nos nihil eo offendimur. Fatemur enim eoſdem procuratores feciſſe patrem, fatemur eodem ſe retuliſſe, quo Primus dicit, id eſt, ad inſtrumentum primæ donationis, ſed quatenus ſcilicet id inſtrumentum valet, non quatenus reciſione poſteriori patris infirmatum eſt. Nam & inſtrumẽtum, quo ſemiſſem donatũ Primo pater mutat in trientẽ, refert ſe ad prius illud inſtrumẽtum donationis, id eſt, confirmat prioris inſtrumenti

menti donationem pro triente, ſextante in ſecundum translato, ac tandem nouiſſimo iudicio Primo ducente Semproniam eandẽ ipſam confirmat, quatenus ex ea ius Primo competit. pro triẽte igitur tantùm conſtitutis procuratoribus eiſdem inſinuandi cauſa. Et auget quoque eam ſemiſſe domus certæ nondum donato, id eſt, ſemiſſe, quem ſibi retinuerat. alterum enim ſemiſſem tã domus quàm ceterorum bonorum diuiſerat inter Primũ & Secũdum, adeo vt verba illa de ſemiſſe domus nondum donato argumentum prębeant cetiſſimũ alterius ſemiſſis non quidem donati Primo, cum in ea voluntate non perſeuerauit, ſed ſemiſſis donati Primo & Secundo ex inæqualibus partibus. His adiectæ erant pleræque aliæ quæſtiones, quas idem fecerat conſultor mihi, & ad eas reſponſa mea. Sed dum incurioſius ſeruo mea quæ ſparſim chartis diuerſis exſcripſerã hac de re, mihi quod darem publicè, ſuperfuêre tantum ſuperiora, nec recordor, à quo poſſim reliqua repetere, quæ tamen quod recordor eſſe ſuperioribus aliquanto meliora vellem habere.

CONSVLTATIO XXVII.

De teſtamentis.

QVi priori teſtamẽto fratrem heredem ſcripſerat, vxorem duxit, & poſteriori teſtamento ſi filius ſibi ex ea naſceretur, eum heredem inſtituit ex aſſe, ſi filia, eam inſtituit ex ſumma certa percipienda ſemel tantùm, vt in eodem teſtamento ſcriptum eſt. Nata filia, non filio, quæritur vniuerſa defuncti bona vtrum ad fratrem, an ad filiam pertineant. Dixi filiam patri ex poſteriore teſtamẽto heredem eſſe in aſſem, perinde atque ſi certæ ſummæ mentionem non feciſſet pater, ſe-

ter, ſecundum expeditiſſimam Sabini ſententiam, quam etiam Celſus diuerſæ ſcholæ auctor ſequitur. l. 1. §. Si ex fundo. l. quoties. §. ſi duo. l. Si alterius. D. de heredibus inſtituendis. cauſa teſtati, vt interpretes aiunt, ad ſe trahente cauſam inteſtati, vt vice verſa cauſa inteſtati nonnunquam trahit ad ſe cauſam teſtati. l. penult. D. de iniuſt. rupt. teſta. Sed & filiam patruo non obligari iure fideicommiſſi hereditatis ſemiſſem reſtituere, quæ obligaretur, ſi quidem cauiſſet pater poſteriori teſtamento velle ſe prius teſtamentum valere. §. Sed & ſi quis priore. Inſtitutio. quibus mod. teſt. infirm. quod tamen tantùm abeſt vt cauerit, vt etiam nominatim in eo ſcripſerit, ſe prius teſtamentum infirmare (quod in propoſitione omiſeram) nec vllum præterea in eo extat, quale extinguitur manifeſtiſſimum argumentũ, id eſt, ſermo euidens nullus, quo à ſe filiam declaret heredem ſcribi in certam ſummam tantùm fratris cauſa, quòd ſi extaret, ſanè non dubitarem fratri aduerſus filiam fideicommiſſi petitionem dare. d. §. ſi duo. l. peto. §. 1. de leg. 2. Nuda illa inſtitutio in certam ſummam, ſicut nec nudum præceptum non alienandi nulli agnatorum me auctore fideicommiſſi petitionem dabit. Erit igitur filia heres non quidem partim ex teſtamento in ſummam illam, partim ab inteſtato in reliquum, ſed ex teſtamento in aſſem, non ipſa ex poſteriori in ſummam eandem, frater ex priori in reliquum. Nam & hoc ius directum non patitur, vt quis duobus teſtamentis moriatur. l. vnũ. D. qui teſta. fa. poſſ. Sed neq; ipſa, vt dixi, iure directo in aſsẽ, frater in ſemiſsẽ iure fideicõmiſſi.

CONSVLTATIO XXVIII.

De Subſtitutione precaria.

Quidam

OVidam duobus exemplaribus vnum teſtamentum conſignauit, nec ſcitur, vtrū prius ſcripſerit vel poſterius. Sed in vno heres oneratur fideicommiſſo reſtituēdæ hereditatis poſt mortem ſuam. In altero nullum eſt aſcriptum fideicommiſſum. Quæritur an mortuo herede inſtituto à legitimis heredibus fideicommiſſum peti poſſit. Reſpondi, ſi vnum eſſet exemplare, alterum exemplum, valeret exemplare, nō exēplum. l.1.§ ſed etſi vnum.D.de bon.poſſeſſ.ſec. tab. Sed vtrumque eſt exemplare, vtrumque authenticum. Item ſi vnum eſſet altero poſterius, valeret poſterius.l.12.§.vl.de leg.1.quaſi δευτέρων ἀμεινόνων. At non apparet, vtrum ſit prius vel poſterius, quinimò vtrumque ſupremum teſtamentum videtur.l. 1.§. ſi quis in duobus.D. de bo.poſſeſſ. ſec. tab.l.vlt.D. de his qui in teſt.del. Item ſi verum eſſet vnum, alterum falſum, verum ſequeremur: Sed neutrius fides in dubium vocatur. Quamobrem in re tā dubia dixi heredi eſſe parcendum, vt fideicommiſſo nō teneatur, arg.l.Sempronius.D.de leg.2. Nec nouum hoc eſſe. nam & aliàs fauore heredum ne fideicommiſſo teneantur, diſiunctionem pro coniunctione accipi placet.l.generaliter.in princ. C.de inſtit.& ſubſt. & purum ſermonem pro conditionali. d.l.generaliter. §.1.l. cum antiquiſſimi. C. de fideicom.

CONSVLTATIO XXIX.

De ſocietate.

PRimus & Secundus pecuniæ certæ ſiue negotiationis ſocietatem contraxerunt, quæ cum per primum adminiſtraretur cōſenſu, auctoritate, atque fide Secundi, ille participem ſiue ſocium admiſit Tertium, collatis ab eodem in commune

mune quingẽtis aureis. Egit Tertius communi diuidundo & recepit quingẽtos aureos ſub cautione hac tamen, vt ſi appareret habita ratiõe damni facti in ſocietate plus debito eum cæpiſſe, quãti ea res eſſet, tantam pecuniam redderet. Nunc agit ex ea cautione Secundus, & probat damnum feciſſe ſocietatem & ſe indebitum ſoluiſſe ex rationibus, non edito libro rationum, & rationibus neq; diſpunctis ſiue ſummatis, neque perfectis. Multa enim eis dicuntur eſſe ſubſtracta. Inter cetera caput ex rationibus adducit, quo ſe ſocietati debere ingentem ſummam Primus ſcripſit, qui nunc ſoluẽdo non eſt. Quæritur an idoneæ ſint probationes, quibus Secundus implet intentionem ſuam? Reſpondi non eſſe idoneam probationem, quę ſumitur ex rationibus, niſi edatur totus liber rationũ. Eſt enim actio pro ſocio generale iudicium. l. pro ſocio. D. pro ſocio. & cõſequenter generalis etiam eſt actio ex ſtipulatione interpoſita propter ſocietatem arg. l. ſi eum. §. qui iniuriarũ. D. ſi quis caut. maximè in hac ſpecie, qua agitur de damno pendente ex ſocietate, cuius ratio ſubduci nõ poteſt, niſi damno omni deducto. l. Mutius. D. pro ſoc. Et rationibus igitur omnibus diligenter examinatis. Et ita in aliis iudiciis generalibus veluti tutelæ ſolemne eſt totum librum rationum edi. l. Lucius. §. tutelæ. de admin. tuto. vt ſcilicet ex inſpectione & examinatione eius cõſtet tam iudici quàm aduerſario omnis ratio damni & lucri, expenſi & accepti, & totius adminiſtrationis, nec videtur edere rationes qui totas non edit, ſicut non videtur edere ſtipulationem qui totam non edit. l. 1. §. penult. de edend. Nec quicquam obſtat. l. Argentarius. § 1. eodem titu. quæ non totum codicem rationũ eſſe edendum ait, ſed eam ſolũ partem, quæ ad inſtru-

endum aliquē pertinet. Nā de argētario loquitur, qui pluriū rationes vno libro cōplexus eſt, vt non cogatur cuiq; edere totū librum, ſed partē tantum eam, quæ ad eū pertineat. Nos loquimur de ſocio, qui rationem tātum ſocietatis libro cōplexus eſt, vt nō probè agat ex ſocietatis cauſa niſi edito toto libro doceat, quod intēdit. Sed & librū totum edi ſatis non eſt, niſi rationes etiā reddantur, aut diſpunctæ, aut cōputatæ proferantur. Alioquin fidei aut auctoritatis nihil habebit apud iudicē, qui eis rationibus vtitur. Eſt enim vtique ſemper neceſſarium percōtari rationes, diſpūgere, excutere, examinare vt explorari poſſit imputatiōes probè an improbè relatæ, accepta rectè relata ſint an nō rectè, ſubtracta ſint quædam, aut non ſint ſubtracta. l. ſi ſtatulibera. §. vlt. de ſtatulib. l. cum ſeruus. §. vl. de cond. & dem. quod cum in hac cauſa factū non fuerit, ac præterea mala fide conſcriptas rationes proponat ſuppreſſis in eis ratiōibus pleriſque rebus, merito dicimus nullam rationibus idoneam probationem contineri. Et quod ad allegationem illam facti damni, qua potiſſimū Secūdus vtitur, quòd Primus ſit non ſoluendo, qui magnā pecuniam ſocietati debet, dicimus non videri propterea vllum damnum feciſſe ſocietatem, Primo cum ſuperſit fideiuſſor locuples is idem Secundus, qui hac allegatiōe vtitur. Nec enim eodem priuilegio vti fideiuſſor poteſt, vt in id tantū teneatur, quod is pro quo fideiuſſit facere poteſt, & in nihilum ſi nihil facere poſſit. l. verum. §. 1. D. pro ſoc. l. etſi fideiuſſor. D. de re iudic. Habet autem Primus Secundum locupletē fideiuſſorem, quandoquidem commiſſa actus adminiſtratione Primo, vt propoſitum eſt, fidem ſuam pro eo interpoſuit & obligauit omnibus, qui cum Primo contraherent, ac poſtea cum

ſtea cum Primo, vt proponitur, Tertius cõtraxit admiſſus ab eo in ſocietatem, & quamuis Secundus idem ſit & ſocius & fideiuſſor Primi alterius ſocij, nec poſſit periculum omne nominis contracti à Primo ei ſoli quaſi ſocio reputari, reputabitur tamen pars quaſi ſocio, pars quaſi fideiuſſori, nec videbitur conſumptum ſocietati, quod alterius ſocij ſiue fideiuſſoris querelam habet. l. tutores. §. adoleſcens. D. de adminiſt. tutor. Denique Secundo reputãti periculum nominis facti à Primo in adminiſtranda ſocietate obiici poteſt vulgaris exceptio, dolo facis, qui petis quod mihi redditurus es. l. 6. D. de doli excep. vel quod apud Quintilianum, Idem es reus à quo fui repetiturus, ſi quid tanquam ſponſor ſoluiſſem.

CONSVLTATIO XXX.

De donationibus inter virum & vxorem.

VIr donauit vxori cõſtante matrimonio certam ſummam inter viuos, ita vt nullo caſu reuocaretur, & vt ne quãdiu viueret, mulieri eius pecuniæ exactio eſſet, ſed eo demũ mortuo in vicem augmenti dotis, & inſinuata donatio eſt. Idem moriens reuocauit teſtamento generaliter omnes donationes cauſa mortis & omnes diſpoſitiones. Cùm quęreretur an his verbis intelligeretur reuocata donatio collata in vxorem. Reſpondi donationem à viro in vxorem collatã conſtante matrimonio comparari fideicommiſſo vel donationi cauſa mortis poſt orationem Imp. Antonini, per quam morte inſecuta donatoris nec mutata voluntate ea donatio conualeſcit, & ideo ex ea detrahitur Falcidia ſicut ex fideicõmiſſo vel ex donatione cauſa mortis, quæ tamẽ ex donatione inter viuos non detrahitur. l. in donationib. C.

ad l. falc. & in hac etiam ſpecie nominatim donationis exactio collata eſt in tempus mortis, ergo cenſetur eſſe cauſa mortis. Nec offenderer eo quod inſtrumento donationis appellatur inter viuos. Nam vt quod donatur cauſa mortis, ita vt ne vllo caſu reuocetur, non eſt donatio cauſa mortis. l. vbi. D. de do. cau. mort. ſic quod donatur inter viuos, vt morte demum ſecuta confirmetur, non eſt donatio inter viuos. Ex quo efficerem teſtamento mariti eam donationem reuocatam videri, quo ſcilicet is palam reuocauit omnes donationes à ſe factas mortis cauſa. At in contrariam ſententiam me vocat hæc ratio, quod teſtator eam donationé non habuit numero donationis cauſa mortis, ſed donationis inter viuos, quandoquidem eã inſtrumento donationis appellauit donationem inter viuos, & ademit ſibi eius reuocandæ facultatem, quæ clauſula etiamſi nõ ademerit viro eam facultatem (poteſt enim quælibet donatio in coniugem collata pœnitentia reuocari. l. cum hic ſtatus. D. de don. inter vir. & vxor.) tamen argumentũ præbet facere eum voluiſſe donationem inter viuos. d. l. vbi. Idemq; argumentum vt habuerint ſcilicet cõiuges eam donationem pro donatione inter viuos inſecuta inſinuatio præbet, quæ in donationibus tantum inter viuos exigitur, non in donationibus cauſa mortis. l. vlt. C. de don. cau. mor. Itaq; qui reuocauit omnes donationes cauſa mortis, nõ intelligitur eam reuocaſſe, quam habuit pro donatione inter viuos, quamq; donationis inter viuos iure cenſeri voluit. Nec generalia illa verba, Et alias diſpoſitiões, porrigi poſſunt ad donationes inter viuos, ſed ad ſimiles duntaxat diſpoſitiones, quæ ex mortis tempore formam & originem accipiunt, veluti ad epiſtolam fideicomiſſariam,

riam, aliúdue quod ſupremæ voluntatis iudiciũ. Et ita fideicommiſſo generali placet eam donationem non contineri. l. ſequens. D. de leg. 2. & ſpeciale fideicommiſſum deſiderari. Et ſpecialem ſimili modo reuocationem igitur. Nam fideicõmiſſum dati ademptio ſiue reuocatio quædam eſt. l. quidam teſtaméto. §. vlt. de leg. 1. Etiam illud animaduerti, donationem qua de agitur factam ea mente, vt cederet in vicem augmenti dotis, quemadmodum inſtrumento donationis cautum eſt, quod quidem augmẽtum ſiue hypobolon, vt græci vocant, qui eodem iure aliquando vſi ſunt, in Gallia mores frequentiores morte viri ſoluto matrimonio mulieri conceſſerũt. Id igitur haberet vxor etiam ſi id vir vltro in eam non contuliſſet, vel etiamſi id mulierẽ capere teſtamento vetuiſſet, quia plus poſſunt leges & mores, quàm voluntates defunctorum. l. nemo. de leg. 1. Quamobrem ita concludo, nec potuiſſe defunctum reuocare donationem, & vt potuerit euidenter non apparere cũ reuocaſſe donationem, & conſequẽter, vt eleganter ſcriptum eſt in d. l. cum hic ſtatus. §. pœnitentiam. In obſcuro procliuiorem eſſe debere iudicem ad comprobandam donationem.

CONSVLTATIO XXXI.

De ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs.

LVcius Titius G. Seiũ filiũ ſuũ heredẽ inſtituit, eiq́; ſi ſine liberis vita decederet, pluribus gradibus plures per fideicommiſſum ſubſtituit poſtumos, ſcilicet filiam, & ſororem & agnatos quoſcunque. Et ſuſcepit Seius poſtea filias duas, quas tamen moriens non niſi ex certis rebus, ex vniuerſo extraneos heredes fecit, à quibus modò filiæ vnius pronepos G. Seij abnepos L. Titij adnepos hereditatẽ vindicat quaſi fideicõmiſſarię ſub-

ſtitutionis iure comprehenſæ teſtamento L. Titij, & aduerſus præſcriptionem temporis vtitur beneficio reſtitutionis in integrũ. Quæritur an ſit audiendus. Reſpondi non eſſe audiendum, quod neque ex ſua perſona poſſit venire ſubſtitutionis iure, neq; ex perſona proauiæ quaſi ſubſtitutiõis iure, quod proauiæ cõpetebat in ſe tranſmiſſo. Non ex ſua perſona, primũ quia ſubſtituti proponũtur agnati eiuſdẽ familiæ & nominis, & qui vtuntur iiſdẽ inſignibus. ille vero qui agit, cognatus eſt nõ agnatus: deinde quia etiãſi eſſet agnatus, deficit cõditio fideicõmiſſi. nec.n. Seius deceſſit ſine heredibus, qui filias duas reliquit, quas etſi nõ fecerit vniuerſales heredes, fecit tamẽ particulares, & quãuis nõ feciſſet particulares, tamen heredũ nomine in hoc cõditionis genere liberos intelligeremus. l. ex facto. §. vl. D. ad Treb. atq; etiã exheredatos diceremus extinguere fideicõmiſſum, quia etſi ſub heredũ nomine, nõ tamen vt heredes, ſed vt liberi in cõditione poſiti ſunt, arg. l. hac edictali. §. vl. C. de ſecun. nup. Et rurſus etiãſi nõ defeciſſet cõditio fideicõmiſſariæ ſubſtitutionis, tamen quia is qui agit L. Titio qui ſubſtitutionẽ fecit eſt adnepos, & placet fideicõmiſſarias ſubſtitutiones nõ extendi vltra abnepotẽ No. de reſt. fideic. non eſſet audiendus. Ex his tribus rationibus abundant ſanè duæ poſteriores. nam ſufficit prima, quòd actor cognatus ſit non agnatus, & ſubſtitutio inuitet ſolos agnatos vel agnatas. At præterea non poteſt etiam is qui agit audiri ex perſona proauiæ, quia proauia non eſt ſubſtituta in teſtamẽto L. Titij, ſed in conditione poſita tantũ, & verius eſt non eſſe firmum catholicũm Doctorũ, quo cenſent poſitos in conditione, eſſe in diſpoſitione, cum repugnet. l. Gallus. §. idem credendũ. & §. in omnibus. D. de lib. & poſt. l.

poſt.l.ſi quis eum.§.vl.D.de vulg.ſubſt. Nec offendimur.l.Lucius.D. de hered. inſtit. in cuius ſpecie dicimus liberos in conditione poſitos nõ quaſi teſtamentarios heredes patruo ſuccedere, ſed quaſi legitimos, vt l. ſi quis ita heres.eo.tit.Nec l.3.§.libertus.D.de bo.lib.quia & in eius ſpecie filius pro præterito habetur, & ideo quãuis filio defuncto viuo patre teſtamentũ nullũ ſit iure ciuili.l.7.D.de lib.& poſt.tamẽ ex ęquo & bono patronus admittitur à prætore ad bonorũ poſſeſſionẽ ſecundũ tabulas. Et aliàs in hoc genere ſubſtitutionũ, Si ſine liberis deceſſerit illi illum ſubſtituo, verum eſt liberis editis extingui ſubſtitutionem, non etiam liberos ex ea ſcriptura ad ſubſtitutionem vocari.

CONSVLTATIO XXXII.

De inſtitutione heredis Arriani.

ORthodoxus priore & poſteriore teſtamento heredẽ ſcripſit Arrianum, legata autem reliquit aliis liberis, & generis partim Arrianis, partim orthodoxis, atque etiam poſteriore teſtamẽto Chriſti pauperibus, adiecta in vtroque clauſula codicillari. Cum quæreretur de iure teſtamenti, reſpondi neutrum teſtamentum vllo iure valere, id eſt, neque directo neque fideicommiſſi, quod vbique proponatur incapax heres inſtitutus. eſt enim hęreticus incapax hereditatis & legati & fideicommiſſi. l.vlti.C.de hęreticis.& conſequenter donationis cauſa mortis. l. Senatus. D. de donatio.cauſ.mor. Atque adeo legata etiam hęreticis vno vel altero teſtamento relicta, nec iure fideicommiſſi valere poſſunt. At legata relicta orthodoxis poſteriore teſtamento non etiam relicta priore (quòd in legatis & fideicommiſſis nouiſſimæ ſcripturæ obſeruandæ ſint. l. 12. §. vltim.

de leg. 1.) exiſtimo valere iure fideicommiſſi propter clauſulam codicillarem, & deberi ab herede legitimo defuncti. Cùm enim vtrũque teſtamentum pro non ſcripto ſit, conſequens eſt hereditatem ab inteſtato pertinere ad eum ſolum filium filiámue defuncti, qui quæúe orthodoxus fuerit. l. cognouimus. C. de hæret. §. ſi quis de prædictis. 2. Nou. vt cum de app. cognoſ. §. vlt. No. de here. ab inteſt. ven. & Nou. de Samaritanis. Et hic quidem vel hæc defuncti heres ab inteſtato, legata præſtabit orthodoxis & pauperibus multo magis. Nam & ex teſtamento imperfecto etiã non adiecta clauſula codicillari conſtat deberi pia legata. C. relatũ de teſta. Ad hæc quæritur, qua via legatarij orthodoxi vti debeant iuris ſui perſequendi cauſa. Et certiſſimum eſt electionẽ eis eſſe vtra malint actione vti in perſonã ex teſtamento, ſiue codicillis poſterioribus, an actione in rem, an hypothecaria. l. 1. C. com. de leg. ſed non etiam Interdicto Vti poſſidetis. Nam quod moribus Galliæ receptum eſt, vt defuncti poſſeſſio confeſtim ſequatur ſucceſſorem ſine facto, vel adminiculo vllo alio, in ſucceſſore iuris, id eſt, herede vel bonorũ poſſeſſore locum habet, non in legatario, vel fideicommiſſario, niſi fortè expreſſum teſtator voluerit à ſe protinus ad legatarium poſſeſſionem recta via tranſire, quod expreſſit in hac ſpecie priore teſtamento tantùm, non poſteriore, ex quo ſolo legata orthodoxis debentur. Itẽ quæritur, an quod ſuggeſtione & hortatu vnius ex teſtibus poſterioris teſtamenti teſtator mutarit prius, ea res vitiare poſſit poſterius teſtamentum. Et reſpondi ſatis ipſum vitiari incapacitate heredis ſcripti ſimul ac prius teſtamentum, & ſuggeſtionem illam vitiãdo teſtamẽto non ſufficere, quia nec blanditias. l. vlt. C. ſi quis aliq. teſt. proh. l. vl. D. eo. nec vim, nec dolũ vt in eo. tit.

oſtenditur, quia ſcilicet teſtamentum quidem valet, quod quis coactus vel fecit, vel non mutauit, ſed ei qui coëgit, ſi eo teſtamento aliquid relictum ſit, denegantur actiones, vel ſi nihil ei relictum ſit illi cuius intereſt, in eũ datur actio in factum.l.Lucius.§.Sempronia.D.de leg.2.§.ſi conuictus.Nou.vt cum de app.cog.

CONSVLTATIO XXXIII.

De donatione inter coniuges facta contemplatione matrimonij.

QVę ex primo marito habebat filium vnum, & ex ſecũdo marito alterum, nupſit tertio, eidemq́ donauit dimidiam partem bonorum contemplatione matrimonij nulla dote conſtituta, nullo etiam caſu, modo vel cõditione donationi adiecta, & viciſſim tertius maritus in caſum mortis donauit eidem mulieri certam ſummam. ex hoc matrimonio natæ ſunt filiæ tres & filius vnus, quibus patri ſuperſtitibus eadem mulier nupſit quarto, eiq́ donauit bonorum ſuorum partem quartam contemplatione matrimonij, & in caſum mortis, ac ſimiliter maritus donauit eidem mulieri bonorum ſuorum partem quartam, & conſtante eiuſmodi matrimonio vnam ex filiabus tertij matrimonij nuptũ collocarunt dote data ex bonis matris non vitrici, qua puella contenta renunciauit vltro ceteris bonis maternis, ac deinde mortua eſt ex iiſdem filiabus etiam altera. Tũ poſtea relictis tantum filiabus duabus & filio ex tertio matrimonio cum iã deceſſiſſent filij ex primo & ſecundo ſuperſtite quarto marito, mortua muliere, quęritur quantum ex bonis eius quartus maritus ferre debeat. Reſpõdeo quadrantem omnium quæ mulieris, cum moreretur fuerunt, per-

tinere ad quartum maritum iure donationis. nec enim exceſſiſſe modum.l. hac edictali. cum mori:enti mulieri non fuerint ex anterioribus nuptiis, niſi liberi tres. nã vt in exquirenda quantitate bonorum tempus, quo mulier moritur, ſpectari viſum eſt. Nou. de nup.§. quia vero. ita conſequens eſt in habenda ratione quadrantis donati viro in caſum mortis, tempus mortis ſpectari, ſicut fit in ponenda ratione Falcidiæ & legatorum. l. nõ eſt. l. id autem. l. ex aſſe.l. in quantitate.l. cum quo. D. ad l.Falc.l.eo tempore.§.ſi creditor.de peculio. videlicet vt ſi tempore mortis ſuperſint quatuor liberi, pertineat ad maritum quinta, ſi tres, vti contigit in hac ſpecie, quarta de qua cõuenit. Et quarta quidẽ bonorum, quę mulier vnquã habuit vſque in diem mortis, nec enim ea minuiſſe intelligitur donatio ſemiſſis ab eadẽ muliere facta tertio marito, quãdoquidem per errorem omiſſa in ea fuit conditio mortis, quæ fuit expreſſa in donatione viciſſim in eodem inſtrumento mulieri à viro facta, vt planè liceat dicere manifeſtam eſſe voluntatem mutuæ donationis ex vtraque parte factæ ſub eadem conditione, vt l.cum proponebatur.D. de leg. 2. vel eo maximè, quod cũ ſine dote id, quo de agitur, matrimoniũ fuerit, videatur ea donatio vicem ſubiiſſe dotis, ac proinde ſicut pactioni de dote non repetenda ineſt hęc cõditio, ſi morte mulieris ſoluatur matrimonium.l.ſi pater.§.1.l.vt autem.D.de pac.dot.ita & donationi factę, ea lege, vt nullo caſu reuocetur ineſſe eandem conditionem, videri aio, quod ſcilicet vice fugatur dotis quódque, vt initio dixi, par ſit & æquabile donationi mariti iniectã conditionẽ eandem etiã ineſſe donatiõi mulieris.l.vl.§. ſin aũt donatio. C.de don.ante nupt. ne alioquin deterioris cõditionis ſit mulier quàm maritus, quod cõiugij ſocietas non patitur.

Non vtor eo, quod mulier tẽpore donatiõis factæ tertio marito duos habuerit liberos ex prioribus nuptiis, quia proponitur non habuiſſe eos etiã tẽpore mortis, quod quidẽ ſolum ſpectari oportere diximus ante, ſicut fit in omnibus donationibus, quib. ineſt caſus mortis. l. in mortis cauſa. l. non videtur. D. de don. cau. mor. Et quod attinet ad portionem filiæ, quã mater & vitricus. i. matris quartus maritus nuptũ collocauerunt ex bonis matris cõſtituta dote & filia renuntiante ceteris bonis, nõ põt ea proficere vitrico vlla ratione, ſed adcreſcit fratrib. quandoquidẽ frater vel ſoror, qui quæue renũtiauit bonis patris vel matris, ceteris fratrib. partẽ nõ facit. l. filio. in prin. l. qui repudiantis. l. ſi ponas. §. vl. D. de inof. teſt. Deniq; in bonis quę mulier habuit tẽpore mortis liberi, qui bonis non renunciauerũt, habituri ſunt dodrantẽ iure hereditatis, quartus maritus quadrantẽ tantũ iure donationis.

CONSVLTA. XXXIIII.

De hereditate reſtituenda vni ex liberis.

QVidam vxorẽ heredẽ inſtituit eiusq; fideicõmiſit, vt cũ moreretur, vel cũ ipſa vellet, hereditatẽ reſtitueret vni ex filiis ſuis, vtq; nominaret teſtatori heredẽ Gaium in primis filiũ ſuũ, & poſt Gaiũ Mariã, poſt Mariã Annã, poſt Annã Titiã. (hi erant teſtatori fil. j teſtamenti tẽpore.) vel aliis filiis, qui poſt teſtamentum naſcerentur, maribus ſcilicet potius quàm fœminis, & idoneis potius quàm non idoneis electione vxoris. Quod ſi vxor neminem liberorum nominaret teſtatori heredem, ipſe ſibi nominauit heredem ſupra dictum Gaium, & poſt Gaium alios mares, qui modo benè & ſapienter vitam viuere inſtituiſſent, & poſt mares fœminas natu maiores, ac deinde natu minores. prohibuit aũt vxorẽ & alios ſubſtitutos

vlla

vlla Falcidiæ detractiõe vti. Nulli nati ſunt liberi poſt teſtamentum & mortuus eſt teſtator ſuperſtitibus filio vno & filiabus tribus, quibus initio teſtamenti à matre hereditatis fideicommiſſum reliquerat, & filio quidem ſuperuixit mater, ſuperuixêre filiæ. Quæritur, an mater teneatur nominare Mariam. Reſpondeo teneri, nec debere quęri de eo, quod manifeſta verba teſtatoris definiuêre ſatis. l. ille aut ille. §. vlt. D. de leg. 3. Quæritur an poſſit præferre Annam vel Titiam. Reſpondi nõ poſſe, niſi velit contumax videri & irreligioſa. Nec enim electionem ei defunctus dedit, ſed ordinem quem in ſcriptura tenuit, eum fecit ſubſtitutioni, vt in ſimili ſpecie Papinianus reſpondit l. cum pater. §. penult. de leg. 2. hoc eſt, vxori ſubſtituit Gaium, Gaio Mariam, Mariæ Annam, Annæ Titiam. Quem ordinem etiam remota nominatione matris omnimodo obſeruari voluit, qui tamen non obſeruaretur, ſi matris electio eſſet, ſed matre non eligente omnibus liberis eſſet fideicommiſſi petitio. l. ſi quis Titio. §. vlt. l. vnum ex familia. §. ſed ſi vno. de leg. 2. l. Labeo. §. vl. de ſtatu lib. nec moueor eo, quod teſtamento comprehenſum eſt electione matris hereditatem reſtitui vni ex filiis. nã hoc primum de filiis tantum ſcriptum eſt, qui poſt teſtamentum naſcerentur, non de iam natis, deinde ea electio non eò pertinet, vt præferat, ſi malit fœminas maribus, vel minores natu maioribus contra legem defuncti, ſed vt ęſtimet qui ſint digni vel idonei, qua ex parte plena etiam & libera matri electio non datur, ſed pro boni viri arbitratu. l. fideicommiſſa. §. ſic fideicommiſſum. de leg. 3. Species autem propoſita eſt de liberis, qui iam nati erant tempore teſtaméti, quiq; idonei ſunt omnes. Et idonei porrò ſunt non ij tantum, qui benè meriti ſunt, ſed & ij qui malè meriti non ſunt. l. cum

pater.§. rogo. de leg. 2. Ad hæc quæritur, ſi electio eſſet matris, quod tamen in hac ſpecie non admittimus, an electa vna filia liceret matri variare & eligere alterum. Et reſpondeo, liceret. quia non tam videretur elegiſſe quàm deſtinaſſe. l. vnũ ex familia. §. 1. & §. rogo. l. cũ pater. §. à filia. de leg. 2. quandoquidem electio collata eſſet in tempus mortis matris, his verbis, cũ moreretur. Igitur omne ſpatium vitæ liberum eſſe matri ad eligendum & ambulatoriam voluntatem eius vſq; ad mortem, & præproperam electionem pro deſtinatione eſſe, nõ pro electione certa. dies fideicommiſſi eſt incertus. Et quę igitur ante eum diem quaſi electio fit, eſt incerta, ac reuocari poteſt. vel etiam quia collata eſſet electio in tempus, quo vellet mater his verbis, cum ipſa vellet, vel cum ipſa voluerit, vel quandoque voluerit, vel cum volet. nihil enim intereſt. l. cum pater. §. rogo. l. vxorẽ. §. Scæuola. de leg. 3. Quia ea verba tractum temporis habent, & extenduntur vſque ad ſupremum exitum heredis. l. fideicommiſſa. §. ſic fideicommiſſum. eod. tit. pœnitentia igitur admittenda eſt l. filij ad Tertyl. Ceterum vt dixi, nihil attinebat hac de re quærere in hac ſpecie, in qua electio nulla fuit matris. nec enim nominatio eſt electio, ſi præſcribas nominatori quem nominet. Imo nec nominatio propriè. videris enim nominare tu ipſe, non is cui nominãdi honorem defers, vt Accurſius ſcripſit rectè in l. Inſtitutio talis. ff. de condit. inſtit. Rurſus quæritur, an tot ſint ſubſtitutiones, quot ſunt liberi. At iam reſpondi ſupra, dum dixi ordinem ſcripturæ factum ſubſtitutioni, exemplo l. cum pater. §. pen. de lega. 2. Et ex verbis ſatis colligitur hanc fuiſſe mentem defuncti, dum vetat detrahi Falcidiam à matre & à ſubſtitutis. Item quæritur, an ſi moriatur Ma-

tur Maria poſt reſtitutã hereditatem, liberi ab ea relicti excludãt materterã? Quidni verò? Cùm & liberos eius, qui oneratus eſſet fideicommiſſo Papinianus introduxerit excludere patruum.l. cùm auus. de condit. & demonſt. etiam non poſitos in conditione. Poſtremò quæritur, an quemadmodũ mater non poteſt detrahere Falcidiam, non poſſit etiam filia cui hereditatem reſtituit. Reſpondeo perſpicua eſſe verba defuncti vetantis detrahere Falcidiam matrem & ſubſtitutos. Et detractis his verbis, iuris certiſſimi eſt fideicommiſſarios non vti commodo legis Falcidiæ.l.1.§. deniq;. & §.ſeq. l.ſi patròni.§. qui fideicommiſſariam.ad Trebel.l. lex Falcidia.§. vlt. ad l.Falc.l. coheredi.§. quod ſi heredem.de vulg.ſubſtit.

CONSVLTATIO XXXV.

De liberis in conditione poſitis.

NObilis Franciſcus ſatisfecit filiabus quàm minimo potuit, ac deinde poſtumum heredem inſtituit, & ſi poſtumus non naſceretur, Henricum filiũ fratris, eiq; ſi ſine liberis maſculis decederet, per fideicommiſſum ſubſtituit alterum filium fratris, Henrici fratrem, prohibita detractione quartæ Trebellianicæ: nõ nato poſtumo, Henricus heres extitit, ex eo nati & progeniti ſunt filij, nepotes, pronepotes, abnepotes. Quæritur, an liberi Henrici qui ſunt in conditione, ſint etiam in diſpoſitione, adeò vt Henrico videantur ſubſtituti filij, & filiis nepotes, nepotibus pronepotes, pronepotibus abnepotes. Reſpondi, ſi ſuffragetur coniectura voluntatis, Henrici liberos poſitos in conditione, eſſe in diſpoſitione & ſubſtitutos videri. Nam in cauſa ſubſtitutionis fideicommiſſariæ coniectura voluntatis ſufficit, etiam ſi ver-

ſi verba nõ ſufficiant. l.cum proponebatur. de leg. 2. Coniecturam autem voluntatis quaſi quæſtionem facti, eſſe in æſtimatione iudicis. l. voluntatis. C. de fideic. l. ex verbis. C. de don. inter vir. & vxo. Nec vna tamen contentum eſſe eum debere, concurrant plures neceſſe eſt, antequam quicquam ex eis conſtituere rectè poſſit: ne ſub poteſtate iuriſdictionis, vel ſpecie quaq; prima oblata voluntatis erret pernicioſiſſimè. vt in l. librorum. §. quod tamen. de leg. 3. ſub chartarum nomine libros legatos videri prudentes coniectant tribus argumẽtis, quòd dixerit teſtator chartas vniuerſas, quod nullas alias chartas quàm libros habuerit, quod ſtudioſus ſtudioſo ita legauerit. Ac ſimiliter. l. prędiis. §. balneas. eodem titu. non ex vna, ſed ex pluribus cõiecturis colligitur legato domus balneas contineri, quæ publicè præberi ſolebant. In propoſita quoque ſpecie ratione directa ad veritatem coniectamus, voluiſſe teſtatorem inuitare liberos Henrici, & in infinitum, quod filiabus ſuis veluti quadam ſexus pręrogatiua prętulerit filiũ fratris, & quod adiecerit liberis in conditione poſitis hãc qualitatem, liberis maſculis, quę affectionis cuiuſdam præcipuæ & enixæ erga maſculos pręclarum argumentum eſt. Item quòd vt proponitur, eius familiæ conſuetudo hęc fuerit ſeruata ab anterioribus & poſterioribus. i. qui ante quiq; poſt teſtatorem fuerunt, vt vocarent mares in infinitũ. Conſuetudo patriſf. coniecturã facit ſummam. l. ſi ſeruus. §. vlt. de leg. 1. l. nummis. de leg. 3. Et conſuetudo familiæ igitur, ac tenor qui perſeuerauit in eadẽ domo ſemper. Et eſt ſingularis locus de obſeruãda cõſuetudine domus in l. dominus. §. teſtamẽto. de pec. leg. Non eſt etiã leuis ea coniectura, quæ ex conditione teſtatoris ſumi poteſt, puta quod nobilis

nobilis fuerit. Nam rectè Acc.d.l.ex facto.§.ſi quis rogatus ad Treb. ſcribente Vlp. de quibus liberis teſtator ſenſerit, ex dignitate & conditione teſtatoris ſumi, notat inter cetera obſeruandum eſſe nobilis is fuerit,nécne,quod ſcilicet ſoleant nobiles de iuſtis liberis ſentire, non de naturalibus & de marib. potius quàm fœminis, propterea quod fœminæ non propagant familię nomen,cuius nobiles plerunque ſtudioſiſſimi ſunt. Nō malè etiam quis hoc argumento vtitur, quod cum nō expreſſa conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, tacitè intelligatur.l.cum auus.D.de cond.& dem.l.generaliter. §.vl.C.de inſt.& ſubſt.ſi ea exprimatur, ne fruſtrà ſit expreſſá, magis ſit, vt per eam dicamus liberos inuitari, quæ ratio & ſi per ſe ſola minus mouet, turba tamen valet, id eſt, concurrentibus multis aliis coniecturis. Liberis autem inuitatis in cauſa ſubſtitutionum ſiue reſtitutionum, conſtat comprehendi liberos in infinitum.l.iubemus.§.pen.C. ad Treb.d.l.generaliter. §. vlt. quāuis hodie ea infinitas ſit coarctata ad quartum gradum ex No.de reſt. fid. in quo gradu ſunt abnepotes, quorum lis eſt hæc de qua ſcribimus. Deficientibus ſuperioribus coniecturis negarem et pernegarē eos qui ſunt in conditione eſſe in diſpoſitione ex l. Gallus. §. idem reſpondendum. & §. in omnibus. de lib. & poſt.l. ſi quis eum.de vulg.ſubſt.l. ex facto.§.ex facto.ad Trebel. l. filiusfam. §. cum quis.de leg.1.nec offenderer l. Lucius. ff. de hered. inſt. in cuius ſpecie liberi qui ſunt in cōditione patruo ſuccedunt, non ex diſpoſitione patrui, ſed ex lege ab inteſtato,vt in l. ſi quis ita. eod.tit. Ceterum exiſtentibus coniecturis liberos mares,qui ſunt in conditione, facilè concederem eſſe in diſpoſitione,& per fideicommiſſum ſubſtitutos videri,non tam ex conditione,

tione ſcilicet, quàm ex aliis coniecturis voluntatis defuncti, & cõſequenter dicerem liberos Henrici filij fratris teſtatoris poſitos in cõditione, neq; poſſe vti deductione eius quartę, quæ vulgò naturæ vocatur, quia non debetur iis qui ſunt ex trãſuerſo, ac ne fratribus quidem conſanguineis, niſi turpibus perſonis heredibus inſtitutis. l. fratres. C. de inoff. teſta. neque deductione quartæ Trebellianæ, quia ea ſoli heredes inſtituti vtuntur, non fideicommiſſarij. l. 1. §. denique. & §. ſequen. l. ſi patroni. §. qui fideicõmiſſariam. ad Trebel. l. lex Falcidia. §. 1. ad l. Falcid. l. coheredi. §. quod ſi coheredem. de vulg. ſubſtit. ne ex perſona quidem Henrici heredis inſtituti, qui poſſit videri ideo non diſtraxiſſe eam quartam, aut non detraxiſſe pro modo eius quartæ, vt liberi ſui detraherent, ſicut in ſpecie. l. 1. §. inde Neratius. ad Trebel. quia nec Henricus ipſe eam quartam detrahere potuit: fuit enim prohibitus à teſtatore, qui erat fratris filius, non filius ſuus. nã filio ſuo non poſſe interdici deductione quartæ Trebellianæ contendunt quidã: quod tamen ego non admitto. Nã Trebelliana hodie filio debetur vt extraneo cuilibet, non vt filio nimirum habenti ſupra Trebellianam aliam portionem, ſiue quartam iure filij iureq; naturę ſecundum ius Canonicum, quo filio rogato reſtituere hereditatem duæ Falcidiæ dantur. Nam ſi iure ciuili vnam tantùm Falcidiã ei dederis, fatebor libentiſſimè eã neque nouo, neque antiquo iure iuſſu patris inhiberi poſſe. Nec moueor. l. ſi vt allegas. C. ad l. Falc. l. filium. C. fam. erciſc. §. ſed quia. Inſtit. de fideic. her. nam ij omnes loci de iure ciuili ſunt, quo filius nunquam plus habuit vna Falcidia, ſiue eam deſideraret iure naturæ, ſiue ex lege Falcidia, ſiue ex S. C. Trebelliano, quam vtique

ſemper detrahebat vt filius, nõ vt extraneus quoquo iure detraheret, & Nou. de hered. & Falcid. quæ heredi Falcidiam auferri permittit iuſſu teſtatoris, de extrãneo herede loquitur, nõ de filio. Nihil etiam moueor.l.iubemus.C.ad Trebel.nam & ſimiliter ſi filio vnam tantùm Falcidiam dederis, quod certè iure ciuili verius eſt, dicã nec poſſe patrem filio Falcidiam vel Trebellianam prohibere,nec quæ eſt ſentẽtia d. l. iubemus. non prohibita hac vel illa, poſſe patrem cogere filium, vt in eum imputet fructus non diminutis rebus hereditariis. Idem igitur eſſe ſtatuit d. l. iubemus. ſiue Falcidia velit vti filius, ſiue Trebelliana, & ſic in omni iure, vt opinor, eadem ratio eſt Falcidiæ & Trebellianæ, etiam in quæſtione imputationũ, ſi rectè legatur & intelligatur l. in quartam. D. ad l. Falcid. vt conſtat ex l.filium.C. fam. erciſc.l.in ratione.§.tametſi.D.ad l.Falcid.At cum iure canonico duabus Falcidiis filius vtitur, vnam quaſi filius detrahit, alteram quaſi extraneus ex S.C. Trebelliano. Conſequẽs igitur eſt & conſentaneũ, vt hac quidam prohiberi poſſit,quam detrahit vt extraneus, vel iuberi ne in eam imputet fructus, nõ illa vel in illa. Eodem tẽpore qui me de his,quæ ſuprà ſcripta ſunt cõſulebãt, quęrebant eſſétne legitima, quæ vulgò naturæ vocatur quaſi debita κατὰ φύσιν, vt ait Nou. 1. vel Trebelliana vel Falcidia, detrahenda ex vna re, an ex ſingulis rebus hereditariis. Et reſpondebã inter heredẽ & legatarios dari arbitrum legis Falcidiæ, qui ex bono & æquo ęſtimet, quẽadmodũ cuiq; ſatisfieri oporteat. l. ſi debitor. l.cũ Titio. D. ad l. Falcid. vel diuidi hereditatẽ inter heredẽ ſcriptũ & fideicommiſſariũ vtili iudicio familiæ erciſcundæ. l. ſed & eius rei. §. 1. l. ſi ex aſſe. D. famil. erciſc. quod eſt bonæ fidei. In bonæ

fidei

fidei iudiciis, & in legatis, ac fideicommiſſis liberam poteſtatem permitti iudici ex bono & æquo æſtimãdi, quemadmodum vnicuique ſatisfieri oporteat. §. in bonæ fidei. Inſtit. de act.l.3.C.in quibus cauſ.in integ.reſtit. Ideoq́ ipſum iudicem ęſtimaturũ, quarta ex certis rebus, an ex ſingulis deducenda ſit. Aliquando enim deduci eam ex ſingulis, vt l. Plautius.D. ad l.Falcid.l.debitor.§.1.de pignor. actio. Aliquando ex vna re, vt in ſpecie.l. planè.& l.ſequen.§.ſi ſolus.l.ſi ex pluribus.l. ex aſſe.l. ſi fundus mihi legetur.ad l. Falcidiam.l.5. de leg.1. prout is elegerit, qui deductione vtitur, vel iudex ęſtimauerit, aut neceſſaria aliqua cauſa coẽgerit, vt ſit in legato partitionis.l. non amplius.§. vltimo.& l.ſequen.de legat. 1. Commodius autem plerumque eſt, Falcidiam detrahi ex vniuerſo, nõ ex ſingulis rebus. Et in ambiguis igitur ſequenda potius hæc diuiſio eſt. argum. l. Cum Stichus. de ſol. vt neceſſarias impenſas in dotem factas videmus deduci ex vniuerſitate, non ex ſingulis corporibus.l.1. de dote præleg. l. dote. D. de ritu nuptiar. l. ſi is qui Stichum. §. quod dicitur. D. de iure dot.

CONSVLTATIO XXXVI.

De teſtamentis.

Milles quidam teſtamento iure perfecto Titium fratrem ſuum heredem ſcripſit, deinde in aduerſa valetudine moribundus feſſa & propemodũ amiſſa voce interrogatus coram teſtibus ſeptem, an Caium alterum fratrem ſuum ſibi ex aſſe heredem eſſe vellet, reſpondit vno verbo, Ita, & modò porrecta manu, modò eadem manu apprehenſo Caio, his ſignis quod voce non poterat, expreſſit. Quæritur an ruptum ſit

teſtamentum prius. Reſpondi perfectum teſtamẽtum non rumpi imperfecto.l.hac conſultiſſima.§. ſi quis autem.C. de teſtamen.l.2. D. de iniuſt.rupt. & irri. teſta. Et poſterius eſſe imperfectum multis rationibus. Qui teſtes ſunt adhibiti, nõ fuêre à teſtatore accerſiti, conuocati, rogati. Quod tamen etiam in teſtamentis militum exigitur omnimodo.l.diuus.D.de teſtam.milit.authen.rogati. C.de teſtib. Et non vſus eſt teſtator vel tribus illis verbis, quibus poſſe quem teſtari per nũcupationem proditum eſt.l.1.§.hæc autẽ.D.de hered.inſtit. Caius heres eſto,quæ omnimodo aut ſanè his ſimilia in teſtamentis exiguntur (tolluntur enim tantùm formulæ non verba.l. quoniam. C.de teſtam.) ſed interrogatus, an Caium ſibi heredẽ eſſe vellet, reſpõdit,ita, & voce quidẽ ſummiſſa ac feſſa. Quod non eſt ſatis, nam ſi in fideicommiſſis non eſt ſatis defunctum militem dixiſſe μάλιϛα, quod perinde eſt atque, Ita, in ſpecie l.Pamphilo. §.propoſitum. de leg.3. niſi concurrant & aliæ coniecturæ voluntatis, vt puta in eadem ſpecie, quod in diſcrimine vitæ conſtitutus per infirmitatem, quaſi ad ſupremam voluntatem rogauerit & conuocauerit amicos, & quod dixerit Caio ſe velle certa quædam prædia relinquere quæ nominauit, & quod ea omnia ſciente eo Caius teſtatione complexus eſt. Si inquam, in fideicommiſſis non ſufficit vnica illa vox μάλιϛα, & in teſtamẽtis multo minus, nec quod ſigna etiam quędam adhibita proponuntur, quicquam facit. Nec enim vnquam fuit auditum heredem nuncupari nutu, vel quo alio geſtu, quamuis non inficier id in fideicommiſſo eſſe receptum relicto extra teſtamentum, vt nutu relictum valeat. l.et in epiſtola.C.de fideic.l.nutu.de leg.3.Et in aſſignatiõe liberti.l.1.§.aſſignare.D. de adſignat.libert. quæ

quæ neque legatum neque fideicommiſſum eſt.l.7. eodem in teſtamento non eſt receptum. Et quod ait l.quoties.§. ſi quis nomen. D. de hered.inſt.valere inſtitutionem,ſi quis nomẽ heredis non dixerit,ſi modò eum indubitabili ſigno demonſtrauerit, quod penè nihil à nomine diſtet, non de ſigno loquitur,quod taciti homines dant vel manu,vel capite,vel oculis,ſed de eo, quod ore loquẽtis datur demonſtratione, quæ nominis vice fungatur, vt ait.l.certum. D.de reb. cred. quæ à Græcis dicitur Antonomaſium. Et eodem ſenſu ſigna Lucianus de Aſtrologia illo loco οὐ γὰρ ὀνόματα ἀλλὰ σημεῖα. Et præterea ſi probemus ſententiam Bartoli in l. 1.C.de ſum. trinit. & fid. cathol. quam plerique omnes approbant & ſequũtur hodie, debuit eius municipij morẽ obſeruare in teſtamento faciendo teſtator, in quo teſtamentum fecit, & in quo mox etiam vita defunctus eſt.Et hos mores eius municipij,in quo teſtatus eſt eſſe proponebatur, ne aliter valeret teſtamentum, quàm ſi eſſet nuncupatum pręſente tabellione, qui tamen nullus interfuerat. Nec rurſus poteſt defendi teſtamentum quaſi iure militari factum.quod ſi eſſet, rumperet ſanè ſuperius iure perfectum.l.2.D. de iniuſt.rupt.teſt.nec enim aliter à milite facta teſtamenta iure militari ſuſtinentur, quàm ſi facta ſint in ipſa expeditione. l. pen. D. de teſta.mili. Is de quo agitur,non fuit in expeditione,ſed in aliis locis. Non poteſt igitur illius teſtamentum cenſeri iure militari. Nihil moueor feſſa & languenti voce, cùm nec ſemineci & balbutienti lingua moueatur Imperator in l. quoniam. C. de teſta. Sed adeò moueor ſuperioribus argumentis,vt & ſecundum id, quod eſt ſcriptum in l.Diuus.D.de milit.teſta. nullorum magis intereſſe concludam, quàm ipſorũ militũ, ne eiuſmodi

teſtamenta admittantur. Alioquin non difficulter poſt mortem alicuius militis teſtes exiſterent, qui adfirmarent interrogatum aliquem an heredem, quem viſum eis ſit, ſibi eſſe vellet, reſpŏdiſſe, Maximè, verbo huic etiã addidiſſe geſtum aliquem, & per hoc vera iudicia ſubuerterentur.

CONSVLTATIO XXXVII.

De fideicommiſſis.

VXorem heredem inſtituiſti, & rogaſti, vt ſecum educaret neptem, quam habebat per fratrem, eamq́ imbueret religione orthodoxa, & eidem poſt mortem ſuam reſtitueret hereditatem, ſi modo & parentes eius neptis reſipiſcerent, & redirent ad eccleſiam orthodoxam, vel ſi ea neptis ſine liberis decederet, vt ſimiliter ſecũ educaret nepotem, quem habebat per eũdem fratrem, & imbueret religione eadem, eiq́ poſt mortem ſuam hereditatem reſtitueret. Ac rurſus, ſi is nepos iuuenis adhuc & cœlebs vita decederet, rogaſti eam, vt hereditatem reſtitueret L. Titio, quem & ſub eadẽ conditione nepoti ſubſtituiſti, ſi vxori nepos ſuperuiueret. Quæritur, an quæ nõ fuit in perſonam nepotis repetita conditio, ſi pater & mater redirent ad eccleſiam orthodoxam, intelligatur repetita. Et puto, cum in eius perſona ſit nominatim repetitũ, vt imbuatur religione eadem, & id tacito intellectu repetitum videri, vt ita demum perueniat ad fideicõmiſſum, ſi parentes eius ad eccleſiam reuerſi fuerint. nam mens & finis teſtatoris hæc eſt, ne ad vllũ quàm orthodoxũm bona ſũa perueniant, aut ex bonis ſuis emolumentum vllum. Et perueniret vtique emolumentum vſus fructus ad patrem nepotis, non orthodoxum, ſi non intelligeretur conditio repetita. Et

tita. Et in his quæſtionibus ex voluntate teſtatoris capiendæ ſunt coniecturæ. hæ efficiunt, vt conditio impoſita legatario ab inſtituto, videatur etiam repetita à ſubſtituto. l. cum pater. §. ab inſtituto. de lega. 2. vt poſita conditio in inſtitutione, videatur repetita in legato. l. vltim. §. vltimo. de doli except. l. cum ſeruus. de cond. inſtit. vt poſita in legato, videatur repetita in translatione legati. l. legatum ſub conditione. de condit. & demonſt. Efficient & hîc, vt conditio adſcripta primo gradu ſubſtitutionis intelligatur repetita ſecundo. nec mouemur. l. ſub conditione. de hered. inſtitu. quæ negat conditionem adſcriptam inſtituto, & in ſubſtituto repetitam videri. nam verum id quidem eſt ſtricta ratione, & obtinebit, ſi coniectura voluntatis aliud non ſuadeat. Sed in ſpecie propoſita non deeſt coniectura quæ ſuadeat aliud. Ac præterea licet verum ſit, conditionem impoſitam inſtituto non videri impoſitam ſubſtituto, non continuo etiam verum eſt, conditionem impoſitam primo ſubſtituto, non videri impoſitam ſecũdo. Nam ſubſtitutioni imponitur potius quàm ſubſtituto, quæ eſt eadem tam in ſecundo, quàm in primo. maior autem ſeparatio maiúſque diſcrimen eſt inter inſtitutionẽ & ſubſtitutionem. Rurſus quæritur, an ſi neque neptis neque nepos perueniant ad fideicommiſſum, ex ſubſtitutione vocetur L. Titius. Reſpõdi manifeſtiſſimum eſſe non in hunc tantum caſum ſubſtitutum eſſe L. Titium. ſi fideicommiſſaria hereditas ad eum non perueniret, & moreretur iuuenis ac cœlebs, ſed etiam in illum, ſi fideicommiſſaria hereditas ad eum non perueniret. nam quod in directis ſubſtitutionibus receptum eſt, vt vnus caſus ducatur ad alium. l. Iam hoc iure. de vulga. ſubſtitutione. & in

fideicommiſſariis obtinet multo magis, quæ ſuſtinentur & inducuntur ſæpè ſola voluntatis coniectura, etiam nullo caſu expreſſo. l. cum proponebatur. l. Titia.1.§.vlt. de leg.2.nec adeò pendent ex verbis, vt etiam vbi verba aperta ſunt, nō poſſint non admittere quæſtionem voluntatis. l. cum virum. C. de fideicommiſſ. Et ob id l. quiſquis. de legat. 3. cum eſſet legatum & fideicommiſſum Iuriſconſultus non ſatis habet probare, verba eſſe perſpicua, ſed probat etiam ſuffragari volūtatem. At, vt dixi ante, è cōtrario volūtas ſola ſufficit, etiam ſi deſint verba.

CONSVLTATIO XXXVIII.

De euictionibus.

QVædam ſunt hodie & fuêre olim militiæ & officia, quæ iure licito emi & vendi potuērūt, veluti officiū adiutoris quæſtoris Nou. 35. & ſilentiarij. l. 30. §. vlt. C. de inoff. teſtam. Sed & ex eo genere fuiſſe putem tribunatus & præpoſituras numerorum, prępoſituras caſtrorum, quod hæc beneficia leges permiſerint dare modò magiſtrum militum, modò quæſtorem palatij. l. 1. & 2. C. de offic. quæſt. nec enim alio fine id permiſerūt, quàm vt ex eis quæſtum facerēt, ſicut & quod datur fiſci patronis, vt aliquot & ipſi nominent, & promoueant domeſticos equitum & peditum, vel Tribunos, Notarios, vel etiam afficiāt illuſtrium titulo honorario. l. reſtituēdæ. C. de aduoc. diuer. iud. eò pertinet, vt & ipſi parent ſibi inde quęſtum aliquē, puta ex venditione officiorum aut dignitatum huiuſmodi. Et ita hodie conſtat, pleraque officia eorum, qui quæſtori parent (is vulgò dicitur Cancellarius) & præpoſituras caſtrorum iure licito vendi potuiſſe ſemper. His cognitis, quod ex facto

ex facto mihi proponitur accipe. Cecidit quidam præpoſitura caſtrorum, eã impetrauit alius à moderatore prouinciæ, cui dandæ vacantis præpoſituræ ius erat, & mox vendidit alteri, & partẽ pretij accepit, tum ablata emptori præpoſitura eſt, nouo quodam beneficio principis reſtituto in integrum eius militiæ poſſeſſore primo, qui ea ceciderat. Quæritur an venditor reſiduam quantitatem pretij petere poſſit, an emptori teneatur nomine euictionis. Dixi venditori eſſe actionem ex vendito reſidui pretij nomine, emptori non eſſe ex empto euictionis nomine: quod, vt in perſimili ſpecie eleganter reſpondit Paulus in l. Lucius. D. de euict. futuri caſus euictionis poſt vẽditionem, & traditionem ad vẽditorem non pertineant. Futuros caſus dicit, & inopinatos ſcilicet, qualis eſt publicatio & adſignatio prædiorum facta militibus pro emerito in d. l. Lucius. Et eiuſdem generis eſt reſtitutio principis, quæ non fit ex cauſis reſtitutionum ſolẽnibus & iure receptis, ſed nouo beneficio, noua liberalitate principis. Hæc ſi nõ eſſet inopinata & inſperata deportatio non perimeret ius patriæ poteſtatis, propter ſpem reſtitutionis. §. cum autem. Inſtit. quib. mod. ius pot. ſol. l. vlt. C. de ſent. paſſ. ſicut propter ſpem poſtliminij cõſtat non perimi eandẽ poteſtatem, & cetera iura ciuiũ, ſed ſuſpendi: nam poſtliminium ex iure gentium eſt, quo certius nullũ eſt magis. Reſtitutionis quoque in integrum, quæ promittitur edicto Prætoris, ius certum eſt, qua de cauſa reſtituto in integrum minore xxv. ann. ſi ei, cui vendidi res euincatur, teneor non directa quidem, ſed vtili actiõe de euictiõe. l. minor. de euictio. nec enim hic caſus nouus & inopinatus eſt. Reſtitutio quæ fit ſponte principis, nec ſine iniuria poſſeſſoris, planè noua

H 5 & ino-

& inopinata res eſt. & eleganter in l. ſi per imprudentiam. eodem tit. Iniuriam quæ emptori fit venditorem non debere contingere, & l. exceptione. D. de fideiuſſor., Iniuriam quæ cui facta eſt, penes eum manere æquius eſſe, quàm ad alium trãsferri. Cõfirmatur etiã hoc l.1. de peric. & com. rei vend. quæ venditorẽ ait ex his tantùm cauſis teneri, quę ex præcedenti tempore cauſam euictionis parant. Confirmatur & arg. l.1. §. ſi magiſtratus. de magiſt. con. l.2. §. ſi eo. de admin. rer. ad ciu. pert. Poſſim & aliis argumentis vti. Si emptori dederis in ſpecie propoſita actionem de euictione, non dederis vtique directam, ſed vtilem, id eſt, reſtitutoriam. arg. d.l. minor. Non poſſis autem nec reſtitutoriã, quia euentus damni fortuitus reſtitutionem non indulget. l. verum. §. ſciendum. D. de minor. Et æquius eſt imputari emptori, cur temerè ad eam emptionem acceſſerit, cur nõ profſpexerit id euenire poſſe, vt l.9. §. pen. locat. Poſſit aliud exiſtimans æquũ exiſtimare. Sed hoc eſt æquius. Obtineat igitur. l. ſi ſeruus communis. §. quod verò. D. de furt. Quantum à iure ſcripto recedimus, tantùm ab æquitate recedimus. Et in quæſtionibus de ęquitate, niſi hęreamus iuri ſcripto, plerunq; ſub auctoritate iuris ſcientiæ perniciosè erramus. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. D. de verb. oblig.

CONSVLTATIO XXXIX.

De conditione cœlibatus.

Pater filiam impuberem heredem inſtituit, ſi non nuberet ante annum viceſimum, & poſt annum viceſimũ, ſi nubat arbitratu tutorum, quæſitum eſt, an eæ conditiones puellæ remittendæ ſint. Dixi remittendas quaſi repugnantes vtilitati publicæ, & nuptiis impedimentum inferẽtes. l.2. §.

l.2.§. tractari. D.ad S.C. Tertyl. Atque ideo filiam hereditate nõ excludi etiam, ſi cui honeſtè nupſerit intra annum viceſimum:nam & iniuria prohibet pater nuptias.l.qui liberos.de rit.nupt. Et non minus prohibet iniuria,ſi intra diem certum prohibeat, quàm ſi in perpetuum. l. inteſtato. §. ſed ſi intra tempus. D. de ſuis & legit. her. Et conſtat etiam ſine arbitrio tutorum nubentem ad hereditatẽ peruenire poſſe, ne quod omnino nuptiis impedimentum inferatur. l. cùm tale. §. ſi arbitratu. de cond. & dem. nam & aliàs ad tutoris vel curatoris officium nõ pertinet, nubat pupilla,an non, l. ſciendum. de rit. nuptia. l. in copulandis. C. de nuptiis.

CONSVLTATIO XL.

De portionibus coheredum.

Titius heres eſto ex ſemiſſe, filij fratris, & filij ſororis heredes ſunto æquis partibus ex altero ſemiſſe.Filij fratris ſunt tres,filius ſororis vnus. Titius viuo teſtatore deceſſit. Quæritur Titij huius ſemis,pro qua parte adcreſcat filiis fratris & ſororis. Et conſtat adcreſcere pro parte hereditaria.l.66.de hered.inſtit.l.vnica.§.in his itaqꝫ. C.de cad.toll.quod & Acc. reſpõdet in l.1.C.quan. non pet.par. pro virili igitur. Nam vt alterum ſemiſſem, ex quo ſunt inſtituti diuidunt in quatuor partes, quod adiecerit teſtator, æquis partibus.l. interdũ. in princ. de here. inſtit. ſic & ſemiſſem Titij diuidunt in partes quatuor. Atque ita totius aſſis,quot ſunt heredum perſonæ,tot fiunt partes.

CONSVLTATIO XLI.

De conſtitutione regia, quæ vetat teſtamento dari quicquam tutori & curatori.

Conſtitutio eſt regia, quę vetát teſtaméto minoris xxv. ann. quicquam dari tutori vel curatori directo, vel per interpoſitam perſonam, minor teſtaméto ſororem heredem ſcripſit, eiq; ſi ſine liberis decederet verbis precariis ſubſtituit vxorem curatoris eandéq; amitam ſuã. Quæritur an mortua ſorore ſine liberis, amitę eidemq; vxori curatoris competat fideicommiſſi perſecutio. Reſpondi, competere. Eam conſtitutioné pugnare cum iure ciuili. hoc enim iure minori licet curatorem heredém inſtituere, vel etiam eum, qui eius tutelam adminiſtrauerit. l. Aurelius. §. eum qui tutelam. de libert. legat. Quo adeũte, ratio tutelæ vel curæ confunditur: nec quod poſſit tutore aut curatore compellente minori inuito extorqueri teſtamentum in rem ipſius tutoris vel curatoris, ideò cohibenda eſt libertas teſtandi, cùm ſatis ſit legibus proſpectum aduerſus eos, qui quem teſtari, & ſibi hereditatem relinquere coëgerunt, erepta hereditate quaſi indignis, ſi apparuerit vim aut dolum interueniſſe. l. 1. C. ſi quis aliq. teſt. proh. Conſtitutio igitur illa quaſi aduerſa iuri ſtrictius accipienda eſt, nec porrigenda ad filios tutoris vel curatoris emancipatos, nec ad vxorem, & multo minus ad vxorem, quæ amita teſtatoris fuit, & quæ non inſtituta, ſed ſubſtituta proponitur. Cõſtitutio ea eſt Franciſci primi & Henrici filij, cui ſimilis exiit alia eodem tempore Caroli V. Imperatoris, quæ filiis quoque tutoris vel curatoris donari vetat, quod de filiisfa. accipiendum opinor, propterea quòd patri acquiritur emolumentum vſusfructus. Vxori tutoris vel curatoris dari non vetat. Et vitrico quoque donari vetat & concubinæ eius. quod etiam eſt cõtra ius: vxori vitrici donari non vetat cùm mater ſit donatoris.

CON-

CONSVLTATIO XLII.

An nepotum appellatione contineantur pronepotes.

Filij appellatione non continetur nepos. l.6.de teſta. tuto. niſi aliud ſuaſerit voluntas euidẽs defuncti, vel præſumptio & interpretatio iuſta. vt l.S.C.D. de rit.nup.l.iuſta.D.de verb.ſignifi. l.pen.C.ad Maced.nec nepotis igitur appellatione continetur pronepos, & ſic deinceps. Teſtatores leges ipſas imitantur. Leges liberorum appellatione vtuntur, quotiens quid vniuerſo generi pręſtitum volunt, filiorum quotiens filiis ſolis, nepotum quotiens nepotibus ſolis. l. liberorum. §.1. dę verb.ſignific. Idem eſt teſtatorum vſus. Eadem igitur ratio filiorum fratris vel ſororis, de quibus interrogor, quos in vſu vocamus nepotes, vt Acc. in l.2. C.de ſuc.ed. Spartianus nepotes per fratrem, Ouidius nepotes à fratre, niſi pro nepos malis, tuus, quod in veteribus legi, illo verſu, *Ab Aenea qui tibi fratre tuus:* Si quid ergo hodie nepotibus legetur, id eſt filiis fratrum, idem etiam nepotibus fratrum nõ debetur, vel eò maximè, quod nec ſequens gradus in vſu pronepotum nomen ſibi vindicauerit vnquam.

CONSVLTATIO XLIII.

De donationibus.

Filiafam. bona aduentitia patri abſenti & ignoranti donauit inter viuos, eiq́ſi ſine liberis moreretur ſubſtituit amitam. Inſinuationi donationis interfuit amita, non pater: nihil etiam egit pater, quo pateret approbare eũ, & amplecti donationem à filia factam. Idem filiæ ſuperuixit, Quæritur poſtea mortuo patre ſine liberis, an ami-

an amita ad ea bona iure donationis ſiue ſubſtitutionis peruenire poſſit. Reſpōdi non poſſe. Nec enim bona aduentitia filiumfam. alienare poſſe citra voluntatem patris. l. vlt. §. filiis. C. de bon. quæ lib. adq. etiam ſi pleno iure pertineant ad filium. l. Imperator. D. ad Trebel. Coërcēdos eſſe iuueniles calores, & coërcendas maximè donationes iuuenum. Ea igitur bona morte filiæ patri obueniſſe iure peculij, & morte patris, heredibus patris, non amitæ donationis iure. Si donationem ratam feciſſet pater in ſe collatam, quam etiam mors confirmauerat, dicerem ſubſtitutioni locum fore. Sed nihil ponitur egiſſe pater, quo poſſit videri gratū & ratum habuiſſe. Et donatio quæ fit abſenti, non aliter valet, quàm ſi liberalitatem agnouerit. l. abſenti. de donatio. Nec enim eſt donatio ſine acceptione, & rectè in illum locum Comici, Dos eſt x. talenta. Accipio, vetus Interpres, Niſi, inquit, dixiſſet, Accipio, dos non eſſet. Datio enim ab acceptione confirmatur, nec poteſt videri datum id, quod non eſt acceptum. Et hodie quia exemplo emptionis vēditionis donatio ſolo conſenſu perficitur, non re, vt olim, etiam non videtur perfecta antequàm donatarius eā habuerit gratam, excepto caſu comprehenſo Græca conſtit. l. 15. C. de ſacroſ. eccleſ. fauore eccleſiæ.

CONSVLTATIO XLIIII.

De donationibus.

Filiafam. patris volūtate donat filiæ ſuæ mortis cauſa ſemiſſem bonorū, & alterum ſemiſſem patri ea lege, vt ex eo dotem ſorori conſtituat, filiæ ſuperuixit pater, & legem donationis impleuit dote conſtituta alteri filiæ, ſorori donatricis. Quæritur an valeat donatio collata in patrem.

trem. Reſpondi valere. Nam vt patris donatio in filiamfamil. collata, confirmatur morte patris. l. donationes.1. C. de donatio.inter virum.& vxor. ita æquum eſt filiæfamil.donationem collatam in patrem confirmari morte filię.Nec quicquam obeſſe, quod voluntate patris donauerit ipſi patri, cùm nec aliter poſſit valere donatio, quàm ſi voluerit donatarius, & donationem agnouerit. Nec enim donatur inuito. l. hoc iure. §. non poteſt. de donatio. Et voluntas ſeparanda eſt ab auctoritate. Auctoritas interponitur in ipſo negotio non poſt tranſactum negotium, nec per nuncium aut per epiſtolam.l. ſi quis mihi bona.§.iuſſum. de acquir.heredit.l.obligari.§. tutor. de auctorit.tuto. l.1. §. vltimo. de tutelis. Voluntas etiam poſt finitum negotium per ratihabitionem.l.3.§.ſed ſi mutua. de in rem verſo.l.2.§. vltim.ſolut.matrimon. & actu quolibet ſine verbis.l.5. D. rem ratam hab. Et auctor in rem ſuam nemo eſſe poteſt. l. 1. de auctoritat. tut. Velle & conſentire in rem ſuam quis non poteſt? Et in donationibus factis à filiafamil. voluntatem patris tantùm exigit.l. vltim. §. filiis. C. de bonis quæ libe. Scio quid in hanc rem ſcripſerit Guido Papa, quæſtione CCXXIII. Sed abutitur auctoritatis nomine, vbi voluntas non auctoritas patris legibus exigitur. Et idem etiam falsò præcedere debere cõſenſum patris filio donante mortis cauſa allata. l. filiusfamiliâs. §. pari. de donationibus,quæ nihil tale exprimit,ſed voluntatem tantùm requirit. Volũtas autem etiam quæ ſequitur ratihabitio eſt. d. §. ſed ſi mutua.l. ſi fundus.§.1.D.de pignor. l. Pomponius. §. vltim.D.de procur.l. 9. §. penultim. D. de donatio.l.vltim.C. ad S.C.Macedon.

CONSVLTATIO XLV.

De teſtamento cœci, & legatis.

COecus teſtamentum fecit, & tabulario ſcribendum dedit coram teſtibus ſeptẽ, qui nomen quidem ſuum adſcripsêre, non tamen ſignauêre, & adiecit teſtator, ſi qua in re iure deficeretur teſtamentum, velle ſe quaſi codicillos id valere, vel quaſi donationem cauſa mortis. Quæritur, vtrum valeat iure teſtamenti, an iure codicillorum, an iure donationis cauſa mortis. Et cõſtat non iure teſtamenti, quia neque id ſignauêre teſtes. l. ad teſtium. §. ſi quis ex teſtibus. D. qui teſtamentum facere poſſ. nec ſubſcripsêre vti oportet, puta hoc modo. Lucius Titius ſubſcripſi, & G. Sei teſtamentum obſignaui. l. penult. D. eodem. non valere etiam iure codicillorum. Nam & in codicillis à cœco cõfectís ſubſcriptiones & ſigna teſtium exiguntur. l. hac conſultiſſima. C. eodem. à qua tamen nõnihil recedit Leonis philoſophi Nouella LXIX. Putem etiam non valere iure donationis cauſa mortis. Nam cùm ad inſtar codicillorum redigantur donationes cauſa mortis, atq; ad inſtar vltimę voluntatis, vt cùm quinque teſtes in eis requiruntur, ſicut in codicillis. l. vlti. C. de donationib. cauſa mortis. conſequens eſt etiã, vt quæ in codicillis cœci teſtium ſigna exiguntur, eadem exigantur in epiſtolis, quæ imitationes ſunt codicillorum. l. 1. §. ſancimus. C. de Lat. libert. toll. Et in donationibus cauſa mortis, quæ & ipſæ codicillos imitantur, & vltimas voluntates. Non poſſis etiam hac ratione vti, vt probes donationem cauſa mortis non valere, quòd viuo donatore agnita non fuerit à donatario. nam cùm à morte tantùm donatoris perfici videatur. l. nõ videtur. D. de donationibus

nationibus cauſa mortis, nec viuo donatore initium accipere in perſona donatarij.l. Seia. eodem. conſequens eſt, vt antequàm mors inſequatur, nec repudiari, nec agnoſci poſſit, aut debeat exemplo legatorum, quibus comparari donationes cauſa mortis nemo ambigit. Ad hæc quærebatur, qua actione ius ſuum perſequi debeant heredes legitimi, ſi eius de quo quæritur vltima voluntas, vt diximus nullo iure ſubſiſtat. Et conſtat de poſſeſſione eius competere interdictum, quorum bonorum, agnita bonorum poſſeſſione vnde legitimi, & de iure ciuilem aut prætoriam hereditatis petitionem. Idem qui ſuperiorem ſpeciem propoſuerat, & nos de conſequenti conſulebat. Quidã Lucio Titio legauit mediam partem bonorum, quæ habebat in finibus & in territorio vici cuiuſdam lociſq; vicinis, quæ modò eſſent intra fines ſupradictos, ſimul & quæ ex eorundem bonorum cauſa ſibi iura & actiones competerent, vel competituræ eſſent. Et quærebat, an quæ bona is habuit in confinio, quæ non ſunt in finibus illius vici, legato contineantur. Reſpondi cõtineri maximè quod proponeret teſtatorem ea bona rationibus intuliſſe ſimul cum prædiis conſtitutis intra fines ſupradictos.l. prædiis.§. Titio.& §.ſeq. & §. vltimo. de lega. 3. & ſub eodem colono poſſediſſe: ac præterea ſimul ea cum ceteris bonis ad eum perueniſſe ex hereditate matris, vt nec ſeparaſſe ea moriẽs voluiſſe videatur. Et idem in ſimili ſpecie reſpondit [illegible] la.l. patronus. §. Sempronio. eodem tit. Nec igitur quicquã officit quod adiecit, quæ modò eſſent intra fines ſupradictos, nam error in ea adiectione eſt aut repetitio ſuperuacua, quæ non poteſt efficere, vt bona in cõfinio poſita, quę palã legauit, legato non contineantur, licet in eiſdem

vici finibus non fuerint. Et poſtremo quærebat idem, an huic legatario deberêtur reliqua colonorum. Et reſpondebam appellatione iuriū & actionum etiam reliquationes contineri, & vt in l. prædia. §. adfini. de inſtr. vel inſtr. leg. In huiuſmodi ſcriptura poſſe reſponderi, hoc ſolùm eſſe quęrendum, an manifeſtè probetur reliqua colonorū legatario dari noluiſſe. Nam hoc niſi probetur, non poſſunt non legatario deberi.

CONSVLTATIO XLVI.

An ſubſtitutus ſubſtituto ſit ſubſtitutus inſtituto.

SOror inſtituta per fideicommiſſum, Primo & Secundo fratribus ſuis, ſi vterque ſine liberis maribus decederet, priuſquā conditio ſubſtitutionis exiſteret, ſuperſtite Secūdo, vita deceſſit, poſt deceſſit etiam Secundus ſine liberis. Hereditatem vindicat altera ſoror Secundi ab inteſtato. Contradicit filius vnus ſororis ſubſtitutæ, quòd in ea hereditate is matri ſubſtitutus fuiſſet prohibita quartæ deductione, quem ex filiis ſuis defuncti nepotibus eligeret, & ſe illa moriens elegiſſet. Quæritur ad quem pertineat hereditas. Reſpondi pertinere ad filiū ſororis ſubſtitutæ, hac ratione, quia ſi directa ſubſtitutiōe ſubſtitutus ſubſtituto, intelligitur ſubſtitutus inſtituto. l. coheredi. in prin. de vulg. ſubſt. Et fideicōmiſſaria ſubſtitutione multo magis, in qua teſtatoris voluntas potiſſimùm ſpectatur. l. heredes. §. cum ita. D. ad Treb. quæ vtique hæc fuit, vt deficiente ſorore ſubſtituta non ad alteram ſororem, ſed ad filium ſubſtitutum bona peruenirent, quem ipſa eligeret. Nec arbitror præmaturam, aut nullam fuiſſe electionē, quòd eum elegerit, antequā ex ſubſtitutione delata ſibi hereditas eſſet, cùm is quem elegit, ſit ex numero il-

mero illorum, qui etiã malè facta electione ſimul ad fideicommiſſum inuitantur. argum. l. cum pater. §. à filia. de legat. 2. l. vnum. §. rogo. l. cum pater. §. hereditatem. 1. de legat. 2.

CONSVLTATIO XLVII.

De pactis dotalibus.

PActo dotali conuenit inter virum et vxorem, vt dimidia pars bonorum viri pertineret ad filium marem, qui ex eo matrimonio prior naſceretur, vel quem ipſe vir eligeret, & deficiente mare ad filiam maiorem natu innuptã. natæ ſunt ex eo matrimonio filiæ duæ, filij nulli. Illas pater nuptum locauit dote cõſtituta & ſub lege, ne quid amplius à ſe peterent. poſt obiit pater ſuperſtite filia vtraque, vna & ea quidem maiore natu nupta adhuc marito ſuo, altera vidua. Quæritur an earum vlli, & cui dimidia pars bonorum debeatur, de qua inſtrumento dotali conuenerat inter coniuges, vt cederet filio vel filiæ natu maiori innuptæ. Reſpondi nulli deberi, non maiori filiæ, quia innuptæ pars ea dimidia pacto dotali excepta proponitur. Et nupta hæc eſt. non minori, quia nupſit ſemel, & à patre dotem accepit. Et innuptam accipimus pro virgine, vt in epiſtolis Pauli plerique innuptam accipiunt, atque ita ſeparari eam à vidua putant. Et ſi mentem inſpiciamus contrahentium, hæc planè fuit, vt dotis cauſa non nuptę & indotatæ puellæ ea pars bonorum reſeruaretur. Hæc dotata eſt, & nupta fuit. neque igitur ex verbis, neque ex mente vlla earum admitti ad petitionem dimidiæ poteſt. neque verò hoc nouum eſt, vt non nuptam interpretemur cœlibem, quæ nec primas nuptias experta

ſit, cùm & nupta intelligatur de primis nuptiis, non de ſecundis.l.cùm pater.§.pater. de leg.2.l.boues.§.1.de verb.ſig.Fateor ambiguam eſſe vocẽ, vt viduæ: nam vidua & non nupta dicitur tam quæ virum habuit,quã quę nõ habuit.l.malũ.§.viduã. de verb.ſig. Sed capta coniectura ex mente contrahentium,vt diximus,non nuptam videntur appellaſſe indotatam & virginem.Et ita cenſeo.

CONSVLTATIO XLVIII.

De reſcindenda tranſactione.

GRaſſante graui peſtilentia in ciuitate, quidã in contrahendo matrimonio euocatis teſtibus & tabellione, qui rei gerendæ ſupereſſent, contulit in mediũ duo millia quæ vxori dedit, confitenti ſe accepiſſe, eaq́ʒ de re confectũ inſtrumentum eſt, cui tamen teſtes ſigna ſua non appoſuerunt. Iidem coniuges fecêre donationẽ mutuam, ita ſcilicet, vt qui eorum ſuperuiueret, ferret mille ex defuncti bonis: donatio non fuit inſinuata. Poſt verò mortua eſt mulier inteſtata. Frater vindicat hereditatem proximitatis iure à marito poſſeſſore. Maritus rationem prius haberi deſiderat ſupradictarum ſummarum, & aliarũ quarundam ſibi ab vxore debitarum, ac præterea de teſtamento vxoris, quod tamen nullum fecerat, ſermones iactat hos ferè,quid agas,aut quo te vertas, ſi me ab ipſa oſtendero teſtamento heredem ſcriptum? Ac tandem frater vel territus teſtamenti iactantia,vel ſummarum quę petebantur quantitate, vel qua alia ratione ita tranſegit cum marito, vt apud eum bona ſororis remanerent cũ omnibus oneribus hereditariis, eaq́ʒ lege, vt euictionis nomine non teneretur, modò certis penſionibus præſtaret ei maritus mille octingenta, ex qua ſumma

ſumma cùm aliquot penſiones tuliſſet frater, pœnitentia actus, cœpit agere de reſcindenda tranſactione, dolum ei dediſſe cauſam, fraudē ineſſe magnam pro locupletiſſima hereditate tantùm mille & octingentis in conuentionem deductis, donationem, qua fretus maritus petit mille, non fuiſſe inſinuatam, collationem duorū mille fuiſſe imaginariam, & inſtrumentum de ea conſcriptum deſtitui ſignaculis teſtiū. Quæritur an iuſtum ſit deſiderium fratris? Dicebā genere tranſactionis venditionem hereditatis cōtractam videri. Huius rei argumentum præbere quod cauerint, vt maritus quaſi emptor onera omnia hereditaria ſuſtineret: & quod ſolemne eſt in venditione hereditatis. l.2. in prin. de hered. vend. l.1. C. de euict. vt frater quaſi venditor non teneretur de euictione. Item quod ſumma mille & octingentorum de qua conuenit, congruùm ſit pretium hereditatis, ſi vt ex teſtium productionibus liquet, bonorū quæ fuerunt tempore mortis, quantitas ineatur ex fide, nec ſit locus remedio. l.2. & 8. C. de reſcin. vend. Quo etiam fretus venditor perperam deſideraret venditionem reſcindi. nam emptor ſupplere poteſt, quod iuſto pretio deeſt. Atque ideò ex ea cauſa venditio non omnino reſcinditur. l.1. §. ſi quis in fraudem. D. ſi quid in fraud. patr. Quin etiam putem ſicut vendita hereditate non admodū requiritur, quanta ſit hereditas, quoniam etiam ſi ſit permodica, venditio valet. l. qui filiifamil. in fi. de hered. vēd. ita nec admodum requiri, quantū ſit pretium. Et fruſtrà igitur cōferri quantitatē pretij cum quantitate hereditatis. Præterea non eſt nouum tranſactionis verbo venditionem ſignificari, cum æſtimatione facta, quam conſtat ſimilem eſſe emptioni. l.3. pro empt. ſcribat Paulus. l. eius rei. D. de rei

vindic. trāſegiſſe actorem videri cum aduerſario, & decidiſſe eo pretio, quod ipſe conſtituit iurando in litem. Ac proinde ęſtimatio, id eſt, venditio, litis tranſactio eſt. Et contra litis tranſactio, qua modò rem de qua agitur, cedat actor accepta certa ſumma, venditio rei eſt. Denique in propoſito rectè dixeris litis æſtimationem factam bona retinente poſſeſſore, & pecuniam accipiente petitore: ac iuri reiq́ ita geſtæ valdè congruere pactionem illā, ne petitor de euictione teneatur. Nec enim petitor poſſeſſori cauere de euictiōe cogitur eius rei nomine, cuius æſtimationem recipit, quia ſibi imputare poſſeſſor debet, qui rem non reſtituit. l. ex diuerſo. §. pe. de rei vind. l. ſi profund. C. de trāſac. Quod autem ex diuerſa parte dicitur dolum dediſſe cauſam trāſactioni, hoc ego ex ipſo facto arguere nullo modo poſſum. Arguitur dolus ex calliditate atque inſidiis manifeſtis. l. 8. C. de reſcind. vend. l. dolum. C. de dolo. nullas in hoc negotio animaduerto inſidias manifeſtas. Si perſuaſiſſe maritum fratri doceres vxorem teſtatam deceſſiſſe, vel vltrò iurando, vel quadam alia fallacia, perſuaſionem illam dolum eſſe confiterer. l. ſi quis affirmauerit. §. 1. l. ſeruus. §. vlt. l. ſi legatarius. l. cùm à te. l. cùm quis. D. de dolo. Si iactaſſe tantùm obiter de teſtamento mentionem, nec in eo perſtitiſſe, ex eo ſolo, doli argumentum non ducam. Et placet valdè quod ait. l. eleganter. §. vltimo. de dolo. Non teneri de dolo eum qui affirmauit, idoneum eſſe eum, cui pecunia credebatur: nec niſi ex magna & euidēti calliditate de dolo actionem dari: & quod l. interpoſitas. C. de tranſactio. ad dolum arguendum, qualitatem cauſæ principalis non ſufficere: vt puta, ſi adeò perſpicuum & euidens fuerit ius actoris, quod in hac ſpecie accidit, vt non debuerit de

rit de eo tranſigere. Rurſus quod tẽtatur donationem mutuam non valere propter defectum inſinuationis, non admitto. Nam effectu fuiſſe eã donationem cauſa mortis ex eo apparet, quod fiat ei qui ſuperuixerit. §. 1. Inſtit. de donation. nec me mouet, quod in inſtrumento appelletur inter viuos, ſcientem quod de teſtatoribus ait. l. non aliter. §. vltimo. de legat. 3. idem euenire contrahentibus & tabellionibus, vt plerumque abuſiuè loquantur, nec propriis nominibus atque vocabulis ſemper vtantur, & euentum effectúmque rei, quæ agitur ſpectari tutius eſſe arbitror. Ad hæc quod fides abrogatur inſtrumento, quo duo millia vxori adſignata & adſcripta continentur ob ſigna teſtium, quæ omiſſa ſunt contra conſtitutionem Regis, eo ſatis excuſari factum opinor, quòd res ſit geſta peſtis tempore, quo à contrectatione calami & chartæ, contagionis malum iure meritóq; teſtes horrẽt, aut etiam ipſe tabellio veretur, ne id mali teſtibus importet, ſi roget ſigna à ſingulis. Quæ ratio contagionis etiam efficit, vt neceſſe non ſit teſtes vno eodémque tempore adhiberi, etiamſi id aliàs negotium quod geritur exigat: vt ſi teſtamentum fiat, & hoc tantùm reperio efficere contagionis metum, ne adſit legitimus teſtium numerus. Denique hoc ſolum non remittere: cetera igitur ſolemnia remittere. l. caſus. C. de teſta. Et, vt tandem, concludam, non eſſe aio cauſam, cur frater maior viginti quinque ann. iuris vtriuſque doctor, & qui tranſactionem confirmauit pactis poſtea penſionibus aliquot acceptis, eam reſcindi poſtulet, aut ſi de reſciſſione nihil doleat maritus, in eius eſſe arbitrio, vt ſolutis his quę ſibi deberi intendit ex bonis defunctæ, quæq; ipſi fratri tranſactionis nomine dedit, hereditatem fratri

reſtituat, atque ita vtriuſque conſenſu tranſactio reſcindatur. l. ſi diuerſa. C. de tranſactionib. Nec enim ſi ratam manere velit tranſactionem, rectè deſiderat data vel debita reddi ſibi. l. cùm proponas. C. eodem. l. penultima. D. eodem.

CONSVLTATIO XLIX.

De militari teſtamento.

QVi ſe à milite heredem nuncupatum eſſe ait, producit teſtes ſex coram tabellione & ſeptimum coram iudice. Dixi nullam eſſe productionem teſtium ſex, nam fieri apud iudicē debet, non apud tabellionem. l. nullum. C. de teſt. & iudici probādum. l. quingenta. D. de probationib. l. 3. C. de condictio. ob turpem cauſ. non tabelloni. Sola teſtatio priuata fidem non facit. l. 3. C. de teſtib. l. 5. C. de probation. & priuata eſt, quæ fit ſine iudice. Quod autem quęritur, an non aliter valeat teſtamentum iure militari quàm ſi fiat in procinctu. Reſpondeo etiam ſi non fiat in procinctu teſtamentum valere iure militari, modò fiat in expeditione, in caſtris, in ſtatiuis. Alioquin nihil diſtaret paganus à milite. Nam & à pagano in procinctu, in acie, in hoſtico quoque modo factum teſtamentum valet. l. vlt. D. de teſtament. milit. ratione pari, quod tunc temporis ſit propè apud quemlibet intermortua memoria legum & ceterarum diſciplinarum. Xenophon, ἰόντων εἰς μάχην σὺν ὅπλοις πολλοὶ καὶ τῶν μαθημάτων διεζίσαντο. Ergo qui in expeditione teſtatur miles, in caſtris, in foſſato, vt loquūtur, imò & qui in hybernis, vt meū iudicium eſt, in ſtatiuis, in præſidiis iure militari teſtamentum facere poteſt: ac proinde non eſt neceſſe, vt adhibeat legitimū numerum teſtium, vt eſt in principio tituli de militari teſtamēto, in Inſtitut.

ſtitut. vbi & vnum teſtẽ ſufficere Theophilus noſter ſcripſit. Equidem nullum teſtem neceſſariò requiro, ac ſatis eſſe opinor, ſi aliis probationibus legitimis conſtare poſſit de voluntate militis. Nã l. Lucius. D. de militari teſtamento. non teſtes exigit, ſed legitimas probationes, quarum plura ſunt genera: nec ex §. 1. Inſtitu. de teſtament. milit. puto rectè quoſdam ſedes interpretari ſtatiua, & malim, ædes, vt nominatim in l. vltim. C. de reſtitut. militum, Baſilica pro in ſedibus habent ἐν τοῖς ἰδίοις οἴκοις. aut certè idem eſt In ſedibus, & In ædibus. vt l. 2. C. Theodoſ. de dom. & prot. & quòd ſedes ſedeta Theophilus interpretatur, ſiue ſedeta exponas foſſata, vt Suidas, id eſt, caſtra ſiue ſtatiua. vt l. 18. C. de epiſcop. audiend. falſum eſt, non poſſe militem in ſtatiuis vel caſtris iure militari teſtari.

CONSVLTATIO L.

De ſubſtitutionibus.

IOannes heredem ſibi inſtituit Franciſcum filiũ Ludouici fratris, & liberos eius maſculos. Et ſi Franciſcus vel liberi eius maſculi, vel deinceps in infinitum liberi liberorum eius maſculi in pupillari ætate, aut quandocunque morerentur ſine liberis maſculis eis ſubſtituit extraneos quoſdam nominis & familiæ alterius, & ab eis quædã legauit. Franciſcus heres extitit patri & patruo, & mortuus eſt relictis duobus liberis maſculis Ioanne & Guilielmo, qui & patri ſuo Frãciſco heredes extiterunt. Poſt hic Ioannes vita deceſſit relictis quatuor liberis maſculis, Franciſco, Felice, Alexandro, Guilielmo, qui deinde mortui ſunt omnes ſine liberis, excepto Franciſco, qui reliquit liberos mares Alexãdrum, Iacobum & alios,

& teſtamento heredem reliquit vxorem, cui deinde ſupradicti liberi ſucceſſerũt. Alexãder & Guilielmus teſtati eſſe non proponuntur. Felix teſtamento vxorem ſuam heredem ſcripſit, quo iure poſſidet hodie portionẽ bonorum Felicis. Guilielmus autem frater Ioannis mortuus eſt, inſtituto filio ſuo Acacio, eiq́ſubſtituta filia ſorore Acacij: poſt Acacius mortuus eſt inſtituto herede filio ſororis ſibi ſubſtitutæ, qui eo iure gerit ſe pro herede hodie in portione bonorum quæ fuit Guilielmi, aut eo infante, mater. Quæritur, An aduerſus vxorem Felicis, & aduerſus filium ſororis Acacij, matrémue eius liberis Franciſci poſterioris, iure ſubſtitutionis competat petitio hereditatis. Dicebam, Ioannem à quo cœpit ſermo, manatq́ quæſtio omnis, videri ſubſtitutioni impoſuiſſe ordinem ſcripturæ, vt in ſpecie. l. cùm pater. §. pen. de legat. 2. Et Franciſco filio fratris ſubſtituiſſe liberos eius maſculos, non etiam eos in eandem hereditatem coniunxiſſe. Nam dixit quidẽ hoc modo: Heredẽ inſtituo Franciſcum, et liberos eius maſculos, quod videtur eſſe perinde, ac ſi dixiſſet, cum liberis eius maſculis, quo caſu coniuncti re & verbis inter ſe pater & liberi ſunt. l. ſi quis Attio. & l. ſequenti. de vſufruc. adcreſcen. l. vlt. C. de impub. & aliis ſubſtitut. Sed magis eſt, vt coniunctionem illã pro diſiunctione accipiamus, vt ſæpè fit in legibus teſtamentisq́; quod ſequentia verba quibus diſiunctio exprimitur, euidenter demonſtrant. Et ſi Franciſcus vel liberi eius maſculi. Ex qua clauſula etiã apparet, teſtatorẽ voluiſſe plures gradus ſubſtitutionis facere. Diſiungere igitur nõ cõiungere, & eadẽ clauſula repetitur in legato fœminis relicto à ſubſtitutis extraneis, videlicet, ſi Frãciſcus vel liberi eius maſculi, vel liberi liberorũ decederent

cederent ſine liberis maſculis. Et ne dixeris, quòd Franciſco nondũ liberi vlli eſſent, ſubſtitutionem eſſe pro non ſcripta, nam & nondum concepti inſtituuntur rectè.l.placet.de lib. & poſt. Et mortui tantũ inſtitutio eſt pro non ſcripta.l.pe.de his quę pro non ſcriptis hab. non etiam naſcituri, eius qui deſiit eſſe in rerum natura, non eius qui poſſit venire in rerum naturam. Deniq; ſic ſtatuebam ex eo teſtamento Franciſco ſubſtitutos eſſe eius liberos Ioannem & Guilielmũ. Ac rurſus Ioanni ac Guilielmo eorum liberos, Ioanni putà Franciſcum, Felicem, Alexandrũ, Guilielmum, & Guilielmo fratri Ioannis Acacium, ac poſtremò liberis his Ioannis Guilielmiq; ſubſtitutos eſſe liberos eorũ maſculos. Nam inter liberos maſculos in infinitũ ſubſtitutio facta videtur. l. heredes. §. vltim. ad Trebellia. Et extranei ſubſtituti tantùm eſſe vltimo morienti ſine liberis maſculis. l. pen. C. de imp. & aliis ſubſtit. Et licet ſit facta ſubſtitutio in infinitũ, nihil tamen accidit in hac ſpecie contra modũ lege conſtitutum. Nouel. de reſtitut. fideic. & Conſtitutione regia. Nec enim dum ſubſtitutio exceſſit quartum gradum, ſed cõſiſtit tertio. Nec rurſus poſt pubertatẽ quaſi à pagano factam ſubſtitutionem verbis directis negandum eſt eam valere iure fideicommiſſi ex l. verbis. de vulgar. ſubſtitut. & argumẽto militis, à quo ſolo facta ſubſtitutio puberi verbis directis valet iure fideicommiſſi. l. centurio. eod. l. precibus. C. eod. Nam vſus eſt verbis communibus, quæ aptari tam àd directã quàm ad precariam ſubſtitutionem poſſunt. Vt.n. ſubſtituo eſt verbũ cõmune, ita inſtituo vel heredem facio. l. ex facto. in princ. ad Treb. Et rurſus verbũ Subſtituo eſt commune, ſiue exprimatur, ſiue intelligatur. Quid enim refert? Imò & ex directa ſcriptura

Vlp.

Vlp.lib.reg.ſcribit pleriſque hanc fuiſſe improbatam, heredem inſtituo tit. 21. quaſi ambigua ſcilicet & ancipiti. Hoc quoque teſtatorem voluiſſe, vt ſubſtituti omni genere ſubſtituti eſſent, perſpicuè demonſtrat clauſula codicillaris adſcripta teſtamento, quæ etiam verba directa ſubſtitutionũ vt pro precariis accipiantur ſemper efficit. l.coheredi.§.cum filiæ. de vulg.ſubſt. Itẽq; quod omnibus liberis maſculis interdicit detractiõe quartæ Trebellianicæ, cui tantum locus eſt in fideicõmiſſaria ſubſtitutione. Et quod etiam nominatim id fideicomiſſum appellat illo loco teſtamẽti, Si nõ valet vt ordinauit, rogauit ſibi venientes ab inteſtato, vt fideicommiſſum hãc ſuam voluntatẽ impleãt. Ergo iure ſubſtitutionis precariæ Frãciſcus filius Ioannis vocabitur in locum fratrum Felicis, Alexandri, Guilielmi, & in patruelis Acacij qui mortui proponũtur eſſe ſine liberis maſculis, vel Franciſco præmortuo eodem iure ſanè vocabuntur liberi Franciſci, Alexander, Iacobus & ſi qui ſint alij, in portionem bonorum, quæ contigit patruo vel patruis, & in eam quæ cõtigit propiori ſobrino Acacio, bonorum, inquam, quæ obuenerunt à Ioanne illo primo ſubſtitutionum auctore, nulla deducta quarta Trebelliana vel legitima, quoniã omnem deductionem prohibuit teſtamẽto vt potuit, & legitima nulla debetur cognatis venientib. à latere. Ideóq; retinebunt tantùm heredes teſtamẽtarij Felicis & Acacij, ſi quid ad teſtatores ſuos peruenerit ex bonis Ludouici quondã patris Fráciſci à Ioãne illo primo heredis inſtituti. namq; ea bona fideicõmiſſo ſiue ſubſtitutioni nõ fuiſſe ſubiecta notiſſimum eſt, quia de pecunia nõ ſua Ioannes teſtari non potuit. l. cum pater.§.mãdo.de leg. 2. Item retinebunt ſi quid Franciſcus primus vel

alij

alij ſuperiores aliunde acquiſierint quàm ex bo-
nis Ioannis primi,quod ad Felicem & Acaciũ per-
uenerit, vel ſi quid Felix & Acacius ipſi aliunde
ſibi acquiſierint.Adhęc etiam adnotari volo nihil
detracturam vxorem Felicis, vel filium ſororis,
aut ſororem Acacij nomine legatorum feminis re-
lictorum, quandoquidem à ſubſtitutis extraneis
non à liberis feminis proponuntur ea eſſe relicta.

CONSVLTATIO LI.

De ſubſtitutionibus.

MAtertera donauit interviuos Iacobo & Lu
douico ſororis filiis, & eorũ liberis maſcu
lis bona quędam, eoſq; inuicem ſubſtituit
ſi quis eorum decederet ſine liberis maſculis,& o-
mnibus quandoque defunctis ſine liberis maſcu-
lis ſubſtituit inſtrumento donationis illum illóſ-
ve quem quóſue poſt teſtamento ſubſtitueret: de-
inde facto teſtamento, eoſdem ſororis filios here-
des ſcripſit, & ſecundum id quod donatione erat
expreſſum, ſi hi horumq; liberi maſculi ſine libe-
ris maſculis morerentur, vt in ea bona venirent,
quos teſtamento ſubſtitueret: exiſtente prædicto
caſu, videlicet Iacobo & Ludouico ſororis filiis
morientibus ſine liberis maſculis, (hæc ſunt ferè
verba teſtamenti) in ea bona ſubſtituit Iacobum
filium Mariæ filiæ fratris ſui, & alios eiuſdẽ Ma-
riæ liberos maſculos, & his deficiẽtibus alios ple-
roſque gradus ſubſtitutionis fecit, quibus ſemper
maſculos inuitauit.Ex Iacobo illo filio Marię na-
tus eſt Ioannes, ex Ioanne Richardus. poſt mortẽ
teſtatricis euenit,vt prior decederet Ludouicus ſi-
ne liberis maſculis, tũ frater eius Iacobus relicto
filio Anſelmo.Et hic rurſus filius relictis filiis qua
tuor, Iacobo, Ludouico, Claudio, Vrbano, qui
omnes

omnes defuncti ſunt ſine liberis maſculis, atque etiam fœminis excepto Ludouico, qui Claudianá filiam reliquit, Vrbanus ſuperuixit ceteris omnibus, quo tandem mortuo Claudiana ea bona, de quibus agitur, poſſidere cœpit, quę Richardus iure ſubſtitutionis ad ſe pertinere cõtendit, quòd ſit ex liberis maſculis Mariæ. Quæritur an defecerit ſubſtitutio, quòd liberi Marię altero gradu in hũc tantum caſum ſubſtituti proponuntur, ſi Iacobus & Ludouicus ſororis filij ſine liberis decederent, qui caſus non extitit, quandoquidem Iacobus filium ſuum heredem reliquit. Dicebam non defeciſſe ſubſtitutionem, vel ſubſtitutionis caſum, qui ita euidenter expreſſus fuit tã in donatione quam in teſtamẽto, Si Iacobus & Ludouicus, & eorum liberi maſculi decederent ſine liberis maſculis, qui & manifeſtò repetitur in teſtamento per hæc verba, Prædicto caſu. Si prædictus caſus ille eſt, & idem eſt igitur ſubſtitutionis caſus, licet teſtatrix ſubiecerit hæc verba, Videlicet ſi Iacobus & Ludouicus decederent ſine liberis maſculis. Nec enim reſtringunt ſubſtitutionis caſum quem prædixit, quemq́; ſe prædixiſſe dixit, ita ſatis demonſtrans ſe ad eum referri velle, atque impleri ex eo quem inchoat tantùm hoc modo, Videlicet ſi Iacobus & Ludouicus ſine liberis decederẽt, non etiam abſoluit, fortè dum celeritati ſtudet, vt in l. ſi ita quis. de hered. inſtituend. & dum ſatis mentem ſuam ante ſe prodidiſſe putat, vel dum eloquitur quidem omnem illum caſum, ſed minus ſcribitur, quod euenit ſæpè. l. 1. §. ſin autem. l. quotiens. §. 1. de heredib. inſtituend. l. cùm auus. de cõditio. & demonſtratio. l. vnum. §. penult. l. cùm pater. §. cùm imperfecta. de leg. 2. & l. ſi in teſtamento. de legat. 1. l. verbum. C. de fideicommiſſ. Ac præterea

terea omnino velim hac in re non tam teſtamenti quàm donationis ſcripturam ſpectari quãdoquidem qui ita inſtrumento donationis ſcribit, quos teſtamento ſubſtituero, ij ſubſtituti ſunto: in donatione ipſa eos ſubſtituiſſe videtur, non in teſtamento. l. aſſe. de hered. inſtituend. l. inſtitutio. de condit. inſtit. Deniq; ſic ſtatuo, in ſubſtitutione repetitum videri omnem caſum paulò ante diligentius, & perquàm euidenter expreſſum, quoniã & aliæ ſæpè ex leuiori coniectura voluntatis defunctorũ vel contrahentium in iure repetitiones tacitæ recipiũtur. l. 4. §. vlt. de pactis. l. Titia. §. 1. de verbor. obliga. l. in repetendis. de legat. 3. l. auia. l. quotiens. de cond. & demonſt. l. Latinus. de leg. 2. Rurſus quæritur, an defecerit ſubſtitutio liberorum Mariæ, quòd Iacobus filiũ reliquerit, & hic quoq; Iacobi filius filios quatuor. Et reſpondeo, nõ tam defeciſſe ſubſtitutionis caſum, quàm nondum extitiſſe. Quinimò poſt extitiſſe morientibus illis Iacobi nepotibus quatuor ſine liberis maſculis. pleraque videntur adempta, aut inutiliter data, quæ nõ data potius ſunt. l. 1. de regul. Caton. Et ita pleræque conditiones defeciſſe, quæ potius non extiterunt, ac quæ defecerunt quidem, & non extiterunt, ſed quæ non extiterunt, non continuò & defecerunt. Alioquin nõ reſumerentur. l. quidam. in princip. l. rogo. de fideicommiſſ. libert. l. pater. §. vlti. de condit. & demonſtratio. Item quæritur, an liberorum nomen accipiatur in infinitum, vt quando ſubſtituit Iacobo & Ludouico, & eorum liberis maſculis in hunc caſum, ſi ſine liberis maſculis decederent, intelligatur ſubſtituiſſe nõ tantùm filiis, ſed etiam nepotibus filiorum ſororis. Quod putem, nam & in cõditione ſubſtitutionis, ſiue exprimatur ſiue intelligatur, Si ſine liberis deceſſerit,

ceſſerit, cōſtat liberorum nomen accipi latiſſimè. l.generaliter.§.vltim. C. de inſtit. & ſubſtit.l.liberorum.§.Diuus.D.de verb.ſignifi.l.iubemus.§.penult.C.ad Trebel.l.1. C. de condit. inſert. nec vlla nos ab ea interpretatione coniectura dimouet. Et conſequenter ſi quæratur deficientibus Iacobi & Ludouici liberis maſculis, ſubſtituto Iacobo filio Mariæ,& aliis Mariæ liberis maſculis,an Richardus Mariæ pronepos ſubſtitutus intelligatur: dicam ſubſtitutum videri, & falsò reſtringi liberorum nomen ad filios in ſubſtitutione fideicōmiſſaria,quòd, vt aiunt,ſit odioſa ſubſtitutio. Nam ſi odioſa eſſet, omiſſa non ſubintelligeretur,vt ſit in ſpecie.l.cùm proponebatur.de legat.2. Nec contra verba ex interpretatione induceretur,vt fit in ſpecie.l. heredes. §. cùm ita.ad Trebellia. Nec de caſu traheretur ad caſum, vt fit in ſpecie.l. mulier. in princip. eod. titul. Omnis voluntas defuncti legitima, fauorabilis eſt. nam & latius accipitur l. in teſtamentis. de regulis iur. & adiuuatur interpretatione.l. in ſubſtitutione. de vulgar.ſubſtitution. non adiuuaretur ſi eſſet odioſa. Exheredationem rectè dixeris odioſam.l. cum quidā.de lib.& poſt. Ergò non inſtitutionem, & ſi non inſtitutionem, aut ſubſtitutionem directam, & fideicommiſſum multo minus,id eſt, ſubſtitutionem precariā,quæ vt ait Vlpianus, non ex rigore iuris ciuilis proficiſcitur, ſed ex defuncti voluntate nuda conſiſtit. Et præter hæc quia video id toto teſtamento per multos gradus ſubſtitutionum teſtatricem agere, vt ad maſculos perueniant bona, de quibus quæritur, & inde præſumo eam prætuliſſe in eis bonis liberos maſculos cuiuſcunque gradus ex Maria filia fratris progenitos Claudianæ, quæ nunc ea pro herede aut pro poſſeſſore poſſidet. Et rurſus, quæ

quæ prætulit Iacobum filium Mariæ ipſi Mariæ, quãuis eſſet Maria ſanguine proximior, & quemcunque marem propinquum cuicumque feminæ prætuliſſe cẽſeo, Richardum igitur rectè agere petitione hereditatis aduerſus Claudianam & bona vindicare ſubſtitutionis iure. Ius autem Claudianæ in ea bona nullum eſſe.

Appendix ſuperioris Conſultationis.

ETſi videamur ſatis omnia complexi, quę vel ad confirmandam noſtram, vel refellendam contrariam ſententiam ſpectãt, tamen refellemus eam copioſius. Hoc primum ſtatuunt contrariæ ſententiæ auctores ſubſtitutionẽ factam Iacobo & Ludouico ſub conditione, ſi ſine liberis decederent, ſuſceptis & ſuperuenientibus liberis in vanum abire. Eſſet ita ſanè quaſi defecta conditione ſubſtitutionis, ſi Iacobo & Ludouico tantũ facta ſubſtitutio fuiſſet. Sed facta etiam fuit eorũ liberis maſculis, vt ex donatione & teſtamẽto apparere ſuperius docuimus. Ergo facta vtiq; eſt filio Iacobi Anſelmo, & Anſelmi quoque filiis Iacobi nepotibus. nam liberorum nomẽ in his ſubſtitutionibus fideicommiſſariis, ſi omiſſum latiſſimè accipitur, & nepotes comprehendit. l. generaliter. §. vlt. C. de inſtit. & ſubſtit. ergo & expreſsũ. Et conſequenter ſi facta eſt Anſelmi filiis, his morientibus ſine liberis maſculis, extitiſſe conditionem ſubſtitutionis magis dicendũ eſt. Res eſt aperta. Sed et ſi eſſet dubia, procliuiores eſſe debemus ad admittendam ſubſtitutionem, vt cum eodem modo Titio facta eſt ſubſtitutio, ſi ſine liberis deceſſerit, & Titium filium ſuſcẽpit, verum dubitatur, vter prior deceſſerit Titius an filius, magis fauemus ſubſtitutioni. l. ex facto. §. pen. ad Trebel.

In illo loco. Cum autem quis ante aut quis poſteà deceſſerit non apparet, extitiſſe cõditionem fideicommiſſi magis dicendum eſt.& l.cogi.§.1. eod.In ambiguo id accipitur potiùs quo ſuſtinetur fideicommiſſum. Et vtemur etiam in hanc rem nõ malè eo, quod dicitur in l.Titia. §.1.de leg.2.nõ ſic interpretandam ſcripturam, de qua quæritur,vt fideicommiſſum inutile fiat: maximè quia toto teſtamento id egiſſe teſtatorem apparet multis gradibus, vt bona obuenirent maribus non feminis, quem totum tenorem teſtamenti ſpectari conuenit, ſi quis velit perſpicuè videre,vt idem ſemper fuerit tenor volũtatis mares fœminis anteponẽdi. Et non ex vno verſu teſtamenti ius dici oportere, ſed ex antecedẽtibus & cõſequentibus perpetuoq́ tenore et perpetua continentia eius,ſcriptura omnibus ex partibus conſiderata,pertentata,perpenſa. Et hoc ſi fecerit iudex planè ita iudicabit, vbi eſſent mares, noluiſſe teſtatricem vocare feminas. Et malè vtuntur aduerſarij conſilio Oldradi xxi. quod ſi legeris attentè, inuenies non pertinere ad hanc ſpeciem, qua proponitur teſtator ſubſtituiſſe heredibus ſuis & eorum liberis, ſed ad aliam ſpeciẽ, qua ſcilicet proponitur tantum ſubſtituiſſe heredibus ſuis, ſi decederent ſine liberis, non etiam nepotibus aut pronepotibus,quę vtiq; expirat, ſi filiis nepotes ſuperſtites fuerint, nec poſtea mortuis nepotibus ſine liberis ſubſtitutioni locus eſſe poteſt, quoniã ſemel defecta conditio nõ reſumitur.l.pater.§.vlt. de cõd. & demonſt. At in propoſita ſpecie non expirat.Itaq; eæ duæ ſpecies ſunt omnino diuerſæ, nec quod in vna procedit, procedere etiam poteſt in alia.illud quoque iiſdem in mentem venit, vt ab heredibus teſtatricis potiùs bona debeant obuenire ad liberos eorum heredũ,

ſiue

ſiue mares ſiue feminas, quàm ad cognatos ex trãſuerſo, quam quis captionem ferat? De ſucceſſione quæritur teſtatricis, & teſtatrici tam heredes inſtituti, quàm ſubſtituti ſunt cognati à latere omnes. Quid mea, ſi heredibus inſtitutis, hi ſint partim deſcendẽtes, partim collaterales, Satis habeo, quod ſint omnes ei de cuius bonis quæritur, fratrum vel ſororum liberi. nihil etiam moueor codicillo quo vtuntur. nam in eo Mariæ liberi ſubſtituti proponuntur, è quorũ numero eſt Richardus, qui nunc his de bonis cauſam de integro agi deſiderat iuſtiſſimas cauſas adferẽs longi ſilentij.

CONSVLTATIO LII.

De naturalibus liberis.

QVærebatur, ſi quis non habens vxorem, ex muliere libera, quam ipſe vel alius loco ancillæ in operis habebat, filium procreauit, eumq́ ex reſcripto principis ſuum & legitimũ fecerit, ex teſtamento quoque ſuo heredem inſtituerit, cum nulli ei eſſent liberi iuſti & legitimi, an is filius pro legitimo habeatur, & in hereditate patris ex teſtamento potior ſit filiis natis ex ſorore patris. Et dici poſſet ex reſcripto principis filios tantùm naturales legitimos fieri poſſe, naturales autẽ eſſe ex concubinatu. hunc nõ eſſe ex concubinatu, ſed ex ſtupro. Iure autem ciuili ex ſtupro ſuſceptos, nullo modo fieri legitimos poſſe. Sed vt l. Stichum. §. ſi Stichus. de ſtatu. lib. ſcriptum eſt Labeonis & Offilij ſententiam rationem quidem habere, ſed alio iure nos vti, ita dicam iure ciuili plerumq; ita quidem ſe rem habere, ſed alio iure nos vti, puta vt ex ſtupro cõcepti reſcripto principis & aliis modis quib. ſuos & legitimos filios fieri receptum eſt, ſui & legitimi fiant, cum & quandoq;

cauſa cognita adulterini eodem modo legitimi fiant. c. per venerabilem. qui filij ſint legiti. In illo loco, non naturalibus tantùm, ſed adulterinis etiam diſpenſauit, vt in ſpecie.c. ex tenore. eod.tit. Inuenio & iure ciuili ex cauſa quãdoq; à principe etiã filios inceſtos, legitimos fieri.l.qui in prouincia.§.vltim.de ritu nupt.Quod ſi ei de quo agitur, etiam obiiciatur, non potuiſſe eum à principe natalibus reſtitui,& legitimum fieri non vocatis cognatis patris, qui læderentur natalibus reſtituto filio illegitimo,quod optimè probat.l. nam ita. de adopt. dicam huic ſententiæ locum non eſſe,ſi pater teſtamentum fecerit, quia non niſi eo inteſtato defuncto cognatorum interfuit adhiberi ſe in reſtitutione natalium.In ſpecie autem propoſita pater teſtamentum fecit. Imò & in eo teſtamento filium illum de quo quæritur, heredem inſtituit, quo ſolo fretus filius,etiam ſi pater viuus nullum impetraſſet à principe reſcriptum, ipſe ius ſui facilè à principe adſequeretur, & obtineret ex Nou. 74.Ad hæc quæritur,an reſcriptum principis quo confirmatus eſt ſtatus filij, poſt infirmetur agnatione poſtumi vel poſtumæ, nati ex vxore legitima. Et inuenio donationem quidem reſcindi poſſe agnatione poſtumi. l. ſi vnquam. C. de reuoc. donat.Et teſtamentum.l.3. de iniuſt. rupt. Sed non codicillos factos ab inteſtato. l. penult. C. de iur. codic.l. 1. C. eod. Item ne reſtitutionem natalium. Quia nec qui factus eſt legitimus per ſubſequens matrimoniũ pòſt natis iuſtis liberis, legitimus eſſe definit.l.nuper.C.de natu. lib. Et vt inuitus nemo fit ſuus & legitimus.l.vl.de his qui ſunt ſui vel ali. iur. ita nec inuitus ſuus eſſe deſinit, nec inuitus emancipatur.l.iubemus.C.de emancip.lib.& Nou. 89. Ergo nec agnatione poſtumi, quem ſemel princeps

ceps ſuum & legitimum fecit, legitimus eſſe deſi. nit. Et ita Franciſcus Ripa concludit ad d.l.ſi vnquam. & alij plerique interpretes.Sed rurſus quæritur, hoc poſito non conceſſo, agnatione poſtumi reſtitutionem natalium infirmari, an ea cõualeſcat mortuo poſtumo, parẽte viuo. Et dico ipſo iure non conualeſcere, ſed cùm valuerit ab initio, facilè eam tuebitur pretor medio tempore defuncto poſtumo, ſicut & teſtamentum tuetur, quod ruperat agnatio poſtumi, ſi is viuo patre moriatur. l. poſtumus. de iniuſt.rupt. Vltimo quæritur, ſi à principe reſcriptum impetratum ſit nomine filij naturalis & filius ſpurius ſit non naturalis, an ex eo poſſit iura ſui & legitimi filij ſibi vindicare. Crediderim hodie poſſe, quod naturalis appellatione abutamur, eamq́ porrigamus etiam ad eos, qui ex ſtupro naſcuntur. Conſuetudo cùm omniũ rerum, tum maximè verborum domina eſt, & vt in cauſa teſtamentorum, ita & in cauſa actionum quarumcunque ad verborum proprietatem non deſcendimus cum eis abuſiuè populus vtitur, aut abuſiuè vſum eſſe apparet eum, qui verba concepit.l.non aliter.§. vlt. de leg.3.l.cum de lanionis.§. optimum.de inſtr.vel inſtr.leg.

CONSVLTATIO LIII.

De Subſtitutionibus.

Pater filium teſtamento heredem inſtituit, eiq́ ſi ſine liberis vita fungeretur, per fideicõmiſſum ſubſtituit poſtumum marẽ, qui ex vxore naſceretur, & poſtumo æquè ſi ſine liberis moreretur, ſubſtituit Barbaram filiã ſuam. Non nato poſtumo, ac poſtea mortuo filio ſine liberis, quæritur an hereditas pertineat ad filiam iure ſubſtitutionis fideicommiſſariæ. Et mouet, quod nato

poſtumo quidã volũt interruptũ eſſe ordinẽ ſubſtitutionis, quibus non ideo concedendũ eſt, filiã à ſubſtitutione remoueri. nã ſi directa ſubſtitutiõe ſubſtitutus ſubſtituto intelligitur ſubſtitutus inſtituto. l. coheredi. in pr. de vulg. ſubſt. & fideicõmiſſaria ſubſtitutione multo magis, in qua teſtatoris voluntas ſola potiſſimum ſpectatur non rigor iuris. l. heredes. §. cum ita. ad Trebell. Quæ voluntas vtique hæc fuit nõ tantum, ſicut expreſſit, teſtator vt nato poſtumo, ac poſtea mortuo ſine liberis, ſed etiam vt poſtumo non nato in hereditatem filia veniret: eadem ratione, quod ſi in directa ſubſtitutione fit extenſio ſecundi caſus ad primum. i. pupillaris ad vulgarem. l. iam hoc iure. de vulg. ſubſt. ita vt (quẽadmodum in cauſa Curiana tractatum fuit, de qua M. Tullius & Fab. Quintilianus) ſubſtitutus poſtumo qui naſceretur, poſtumo non nato, ex ſubſtitutione venire & ſuccedere poſſit, & multo magis eadem extenſio recipienda eſt in fideicõmiſſariis ſubſtitutionibus. In propoſito igitur nõ eſt quod dubitemus, poſtumo non nato, ſiue viuo ſiue mortuo filio, qui heres inſtitutus eſt, certum eſſe cœperit poſtumum non naſciturum, ad ſubſtitutionem admittere filiam, & ſecũdum ſubſtitutionis gradum habere pro primo, deficiente primo, ſicut perempto primo gradu inſtitutionis dicitur teſtamentum capere exordium à ſecundo. l. 3. §. vlt. de lib. & poſt.

CONSVLTATIO LIIII.

De Feudis.

LVcius Titius feudi quod cõmune habuit cũ alio, partem Ludouico filio ſuo maiori natu in teſtamento prælegauit, ſimul & alia bona quædam ea lege, nequid horum alienaret extra familiam,

miliam, ſed totum liberis gradu proximioribus; & his deficiẽtibus, fratribus ætate maioribus cõſeruaret. Itemq́; ea lege, vt nequid amplius ex paternis vel maternis bonis ſperaret, & vt fratribus in annos ſingulos certam ſummã daret. Poſt codicillis idem teſtator eidem Ludouico permiſit quę acceperit prælegati iure, vendere fratribus ſolis. defuncto teſtatore Ludouicus agnouit legatum, & non multo poſt ab Impp. Ferdinando & Maximiliano inueſtitus eſt de feudo ſupradicto, ita vt deinceps id alodij cõditione & iure teneret ac poſſet alienare extra familiam. Ad hæc notandum eſt feudum huiuſmodi initio manaſſe ex conceſſione Ludouici Imp. nec ab eo tempore maiores L. Titij vnquam de eo feudo inueſtitos fuiſſe, neque id recognouiſſe ab Imperatoribus, ſed qnaſi propriũ & liberũ optimo iure ſemper poſſediſſe per annos fere CC. Hinc quæſtiones oriuntur multæ. Ac primum quæritur, an obligatio feudi tempore ſublata ſit. Et dicerem ſublatam eſſe ex Conſtitutione Friderici, qui videtur idem ius dediſſe Neapolitanis, quod ceteri qui in orbe ſuo erant ſequebãtur- relata in Conſtit. Neapol. 3. titul. 38. Quæ dum ait domino ius ſuum perſequenti feudi nomine nihil obſtare præſcriptionem xxx. annorum, ſatis indicat obſtare xl. quia vbi illa ceſſat, hæc nõ ceſſat, l. omnes. C. de præſcr. xxx. ann. Et multo magis obſtare. C. aut CC. annorum præſcriptionem. nam quod dicitur in l. 5. C. de apochis pub. & No. 30. nullam temporis prolixitatem publico nocere, hoc dicitur tantum de locis publicis veluti foro, circo, campo publico, ęde ſacra, quæ mores ciuitatum vſibus priuatis exemerũt. Aliàs enim ius publicum xl. annorum præſcriptione tollitur, d. l. omnes. Item quod dicitur in l. competit. C. eo. eſt

tantum de tributis aliiſq; penſitationibus publicis, quibus prædia nullo temporis ſpatio redduntur immunia, non de alio iure publico, principali ſiue fiſcali: nõ de iure feudi. Semper excipio, niſi alius mos aliáue lex regionis aut municipij fuerit. Item quæritur an L. Titius potuerit bonis, quę olim maiores ab Imperatore Ludouico in feudũ acceperant, conditiones eas in prælegando quas appoſuit, apponere. Et cõſequẽs eſt potuiſſe quaſi bonis propriis, quandoquidem prolixitate temporis in ius proprium ea bona tranſierunt, & vnuſquiſque propriæ rei legem dicit quam vult. l. cum dos. l. ob res. §. 1. de pact. dotal. Sed etſi ius feudi Imperatori deperiiſſe negaueris. C. aut CC. annorum ſilentio, tamen verum eſt, non malè vaſallum teſtamento cauiſſe de feudo ſeruando primogenitis, quatenus ea re non fit deterior conditio feudi, nec intereſt quicquam domini, eam legem feudo non imponi, ſi modò primogeniti idonei feudo obtinendo fuerint, quod ſemper intelligitur. l. vt gradatim. §. 1. de muner. & hon. & plerunque, id eſt commune vaſallorum votum, vt feuda primogenitis obueniant, erga quos eſt pietas maior, quod nos hi donent primũ, vel poſteros noſtros nomine patrum, vt Iphigenia dixit patri apud Euripidem: ϖρώτη σε ἐκάλεσε ϖατέρα καὶ σὺ παῖδ' ἐμέ. i. prima te patrem vocaui, & tu me filiã. Et de ea Lucretius. Nec miſeræ prodeſſe in tali tẽpore quibat, quod patrio princeps donarat nomine regem. Et merito Aeſchines reprehendit Demoſthenem, quod filium ϖρώτην αὐτὸν ϖατέρα προσειποῦσαν. i. quæ eum prima patrem appellaſſet, non eluxiſſet in Oratione cõtra Cteſiphonem. Porro cum hoc ſenſerit Imp. qui feudum primus

conceſ-

conceſſit, vt ad liberos eius cui conceſſit, feudum tranſiret, non videtur ei ademiſſe electionem primogeniti. Imo vt qui vetat heredem alienare extra familiam, heredi non aufert electionem.l.vnũ ex familia.§.ſed ſi fundum.de leg.2.l.filiusfamil.§. cum pater.de legat.1.l.pater filium. ad l. Falcid. vt itẽ quæ vetus lex vetat lucra nuptialia mulierem alienare exteris, mulieri nõ aufert electionem,cui liberorum ea relinquat.l.3.l.generaliter.§.diuidendi.C.de ſec. nupt. Ita princeps, qui cui feudũ concedit familiæq́; eius, non videtur ei abſtuliſſe facultatẽ eligendi, cui potius ex familia ſua à ſe feudum obueniret. Rurſus quæritur an inueſtituræ factæ in perſonam ſuam poteſtate fretus Ludouicus ea bona alienare poſſit extra familiam. Et reſpondeo non poſſe, ne faciat contra voluntatem, ne contra prouidentiam defuncti, qui ea bona in familia ſeruari voluit. non potuiſſet quidem is legem dicere, ne alienarentur ſimpliciter. Sed cum adiecerit,ne alienarentur extra familiam,ea lex vtique ſeruanda eſt,quaſi fideicommiſſo familię relicto.l.filiusfam. §. diui. de leg.1. nec infirmari poteſt vllo reſcripto vlláue inueſtitura Imperatoris. l.ſi teſtamentum.C.de teſta. ſicut nec cõtractus cuiuſquam vis infirmari reſcripto poteſt.l.5.C.de reuoc. donat.l.9.C.de donat.ante nupt.l.3.C. de reſc. vend. Imo indignus videtur iudicio defuncti qui id egit,vt euerteret fideicommiſſum,vt non pareret iudicio defuncti, id eſt quem nõ diſpuduit ab Imperatore inueſtituram petere,cuius remedio eluderet iudicium defuncti.l.ſi patroni.§.ſed nec illud.D.ad Trebel. & hoc ſi contenderis,facilè viceris, & facilius ſi omnino intenderis implendam eſſe voluntatem defuncti, implendas cõditiones adſcriptas fideicõmiſſo. Alioquin filiis fideicom-

miſſi perſecutionem eſſe. Ea tantum in parte nolo ſeruari voluntatem defuncti,qua de bonis maternis cauit, vt eis ſe abſtineret Ludouicus quia alienæ rei vel alienæ ſucceſſioni non potuit legem dicere.l.cùm pater.§.mando.D. de leg.2.l.vlt.de ſuis & legit.her.Ex his ſatis dirimuntur quæcunq; circa ſpeciem propoſitam in conſultationē quæſtiones deductæ ſunt.

CONSVLTATIO LV.

De teſtament holographo.

ANdreas teſtamento Claudium fratrem ſuum heredem inſtituit, & ſubſtituit Petrum alterum fratrem ſuum, & eidē Petro quædam legata reliquit,quæ & codicillis ad teſtamentum factis ampliauit. poſt aliud teſtamētum fecit holographum.i.totum ſcriptum, ſubſcriptum ſignatumq; manu ſigilloq; ſuo, quo eundem Claudium heredem inſtituit, Petro autem minus legauit quàm priore teſtamento & codicillis, & quod ſe omni iure in eo cauit valere velle, nec tamen vllos teſtes adhibuit in eo, etiamſi extrema parte teſtamenti ſcripſiſſet ſe adhibiturum.Petrus deſiderat ſibi præſtari legata ex priori teſtamento.Claudius conſtituit ea tantū deberi quæ relicta ſunt ex poſteriore.Quæritur ex quo teſtamento legata peti poſſunt.Dicebā poſterius teſtamentum cum imperfectum ſit, ſine dubio nullum eſſe. non rumpit igitur prius.§.ex eo.Inſtit.quib. mod.teſt.inf.& licet verum ſit poſteriore teſtamento nō iure facto rumpi prius iure perfectū, ſi in poſteriore ſint inſtituti,qui ab inteſtato venire poſſunt.l.2.D. de iniuſt.rup.& irr.teſt.hoc tamen nō aliter procedit,q̄ ſi poſteriori interuenerint quinque teſtes.l.hac cōſultiſſi-

ſultiſſima.§.ſi quis autem.C.de teſta.Nam ſiue poſterius pro codicillo, ſiue pro donatione cauſa mortis acceperis in vtraque diſpoſitione exiguntur quinque teſtes.l. vltim. C.de codicill.l. vlt.C. de donat.cauſ.mort. Ac præterea poſteriore vnus tantum ex his inſtitutus eſt, qui ab inteſtato venire poterant non etiam alter: adeò vt conſtitui neceſſe ſit, poſteriore teſtamento prius non eſſe ſublatum, maximè cum appareat teſtatorem ad poſterius teſtes adhibere voluiſſe.l.ſi quis eum.D.qui teſta.fac.poſſ.qui & in nuda voluntate ſaltem tres exigerentur.l.ſancimus. C.de teſtam. Ex his efficitur Claudium rem ſi velit deducere ad cauſam inteſtati, effecturum vt Petrus ex æquo heres ſit ab inteſtato, aut ſi hereditatem vindicet ex priore teſtamento, quam vtique non poteſt vindicare ex poſteriore, & legatis obligari priori teſtamento relictis, quæ ſi ſoluere detrectet, ex No. de hered. & Falcid.quaſi indigno hereditas auferenda eſt & transferenda in fratrem, qui ei ſubſtitutus eſt. Et quod dicitur in No. Valentiniani in holographo teſtamēto teſtes non eſſe neceſſarios.l.2. de teſtam. hoc ita verum eſt, niſi teſtator teſtium pręſentiam elegerit, quam vtique elegiſſe eum ex eo apparet, quod ſigna teſtiū quos poſt nominaret, ſe adhibiturum ſcripſerit. Et ita cum ea Nouella cauiſſet etiam ſine teſtibus valere teſtamētum holographū rectè ſubiicit. Cum tamen teſtium præſentiam elegit teſtator, legitimum numerum teſtium oportebit adhiberi. Etiam id contra Claudium omnino facit, quod non careat dolo, qui propter compendium ex primo teſtamento inſtitutionem valere velit & legata ex ſecundo non ex primo præſtare. arg.l.Iulianus. D. ſi quis om.cau.teſt. Et pro Petro quod eſt in l. ſi iure. de legat. 3. ex poſteriore teſtamento

mento imperfecto fideicõmiſſa vel legata (vt promiſcuè loquimur hodie) non deberi, quod ita demum videtur teſtator à priore teſtamento recedere voluiſſe, ſi poſterius valiturum eſſet. Et infirmari legata nuda voluntate. l. 3. §. vltim. de adim. leg. l. militis. §. penult. de milit. teſtam. Sed ne nudam quidem voluntatem eſſe, cui teſtes non ſint adhibiti, quos adhibere defunctus voluit.

CONSVLTATIO LVI.

De adoptionibus & de nobilitate.

CVm quæreretur, an ignobilis fieret nobilis, ſi adoptaretur à nobili, & alij adſererent nobilem fieri, alij negarent, & pleriq; omnes hanc in rem abuterentur iuris allegationibus, dicebam honorem & dignitatem ſeparandam eſſe à conditione & ſtatu hominis. vt l. falſa. §. ſed ſi cui. D. de condit. & demonſt. §. quibus. Inſt. de cap. deminut. Conditione autẽ alios eſſe ciues, alios peregrinos. Adoptionem ex ciue peregrinũ, aut ex peregrino ciuem non facere. Imo nec ciuitatem mutare, ſed adiicere, adeò vt adoptatus tã in patria ſua quàm in patria adoptatoris munera ciuilia & honores obire cogatur. l. 7. C. de adopt. l. 1. l. ordine. §. vlt. D. ad municip. l. ciues. C. de incol. Rurſus cõditione alios eſſe libertinos alios ingenuos. Adoptionẽ ex ingenuo libertinũ, vel ex libertino ingenuum non facere. l. vlt. de ſtat. hom. l. vlt. de adopt. Sanè ingenuum à libertino adoptatum nuſquam inueni. Libertinus quandoq; adoptatur à patrono ipſo, vel à patre naturali cauſa probata. d. l. vlt. de adopt. l. 3. C. eodem. & iura quidem ingenuitatis nanciſcitur in familia adoptatoris, ingenuus non fit. l. ſciendum. de rit. nup. Aliud eſſe habere honorem, vel iura ingenuitatis, aliud ingenuũ fieri. l. 2. C. de

C.de iur.aur.ann. Solus princeps libertinum ingenuum facit natalibus reſtituendo, quod & ipſum nõ poteſt facere inuito patrono.l. vlt. de natal. reſtitu. ſicut nec ciuitate eum Romana donare ſi latinus ſit, aut dedititiorum numero. vt ex epiſtolis Plinij conſtat, quibus Harpocrati & propinquis Poſtumi Marini à Traiano ciuitatem Romanam petit. Porro conditione alij ſunt ſerui, alij liberi. Et adoptio hodie ex ſeruo liberum facit. §. vlt.de adopt. hoc fauor libertatis extorſit. nec enim hic fuit legitimus modus dãdis libertatibus, ſed vindicta, cenſus, teſtamentum, & alij ſolẽnes quidam. Alij ſunt præterea ſui iuris, alij alieni iuris & poteſtatis. Et ſanè adoptio eum qui ſui iuris eſt, redigit in poteſtatem, filium ſcilicet alienum, vel etiam filium ipſius adoptatoris emancipatum. l.12. de adopt. vel naturalem.l. vlt. de adopt.l. vlt.de iis qui ſunt ſui vel alie. iur. quod tamen hodie non obtinet in naturali ſuſcepto ex concubinatu. l. legem. C.de nat.lib. No.74.& 89. Et ex vna familia transfert in aliã, ex vno nomine transfert in aliud, ſcilicet alterius familiæ nomen. l. qui liberis. §.1. de bo.poſſ.ſec.tab. Atque ita adoptio gentem mutat, genus verò nõ mutat.l.1. §. cognationẽ. vnd.cogn. Eſt enim genus à natura, & ius naturæ immutabile. Secundum quod nobilem ex ignobile adoptio facit, ſi gentem ſpectas, cum & Ciceronem ſociaſſe ſe Piſonum familiæ, vt ſe nobilitaret Trebellius Pollio ſcribat in xix. Tyranno, non ſi genus ſpectas, niſi id agatur ſpecialiter adoptiõe facta apud principem. arg. l. ſed ſi hoc. §. patronum. de in ius voc. quia hæc nobilitas dicitur ex genere, vt galli dicunt, *la verge anoblit*, vel ex beneficio principis, & conceſſione feudi, cui & poſteri aliquot longa ſerie ſucceſſerint incubuerintq́; , in quod certum

eſt ex

eſt ex libris feudorum non ſuccedere adoptiuos. Inuenta tantum & comparata in hoc adoptio eſt propriè vt filium faciat, non vt ciuem ex peregrino, non vt ciuitatem mutet, non vt ingenuum vel liberum faciat, quanquam hodie admittamus per adoptionem liberum fieri, non vt nobilem. Et cõtra tamen ex nobili ignobilem per adoptionẽ fieri, ex patricio plebeium ſua quemque ſponte, conſtat ex Orat. Ciceronis pro domo ſua. mutare genus ſua ſponte, cum & ex libero ſe ſua ſponte ſeruum facere poſſit. Ex matrimonio patricij generis mulier quoque vltrò ſi velit, in plebem tranſit, vt de Virginea Liuius ſcribit lib.x. niſi à principe donata ſit ornamentis coniugij nobilioris, quod veteres Impp. affinibus ſuis detuliſſe, & his maximè quę nobilitatos maritos non habuerant, ne innobilitatæ manerẽt, Lampridius ſcribit in Heliogabalo. Plebeia autẽ genere mariti nobilitatur ex cõſtitutione.l.mulieres.C.de dignit.quę citra conſtitutionem illam nõ genere nobilitaretur, ſed dignitate tantum augeretur, dignitatem enim ſeparo à generis & ſanguinis cõditione, & aliter quàm de ea ſupra conſtituerim, dico dignitatem per adoptionem acquiri vel augeri, ſed nõ etiam minui. l.In omni.l.per adoptionem.de adopt.l.7.de ſenator.vt ſi plebeius adoptatus ſit à ſenatore vel decurione, eadem dignitate, prærogatiua & priuilegiis iiſdem fruitur, quibus filius naturalis ſenatoris, quamdiu in familia patris adoptiui manet. Atque ita particeps fit honoris paterni, eumq́; honorem propagat in liberos ſuos.l. liberos.de ſenator.l.ex adoptiuo.de adopt. Quod ſi ſenator vel ſenatoris filius adoptetur à plebeio non amittit dignitatem ſenatoris vel ſenatoris filij.d.l.per adoptionem.

CON-

CONSVLTATIO LVII.

De oblatione & depoſitione pecuniæ debitæ, & alijs articulis.

LVcius Titius creditor cui debebãtur ſalis modij tot ex cauſſa emptionis, pecuniam ſibi ſolui cauit pro ſale intra diem certum, & ſi non ſolueretur intra eum diẽ ſalis ſibi petitionem integram fore præſtito venditori eo, quo tũ pluris ſal foret quàm venditionis tẽpore. venditor intra eum diem abſente creditore, & creditore creditoris, cui ſcilicet L. Titius illud nomen ceſſerat, ad domum ceſſionarij facti procuratoris in rẽ ſuam, offert pecuniam teſtibus præſentibus, & deponit apud Tabellionem, nec vlla tamen oblationis & depoſitionis habet acta quæ proferat. poſt diem Ceſſionarius interpellat debitorem abſentem ad domum, deinde abſente ceſſionario, nec vllo domi procuratore relicto debitor rurſus offert eandẽ pecuniam per filium Tabellionis iam mortui, apud quẽ pecuniã depoſuerat. Et denuo reuerſus ceſſionarius interpellato debitore per literas petiit ſibi ſororẽ ſolui, & id quod intereſt, debitor ſe ſoluturũ promittit. Sed litigat de æſtimatione eius quod intereſt. & ad extremũ à L. Titio pecunia debita ceſſionario eidemq́; creditori ſuo ſoluta, lis à ceſſionario omnis translata eſt ad L. Titiũ. Quæritur an debitor moram feciſſe videatur. Et puto oblationem & depoſitionem debitoris non ritè factam videri, tum quod debuerit offerri pecunia abſente creditore non tabellione, ſed iudice adito, ibiq́; deponi, vbi iudex deponi iuſſiſſet. l. ſi creditrici. l. acceptam. C. de vſur. tum etiam quod importuno tẽpore obtulerit, & quaſi captato tẽpore abſentiæ creditoris vel ceſſionarij, qui nullũ domi

domi procuratorem reliquerat. Exigitur enim in oblatione, temporis oportunitas.l.ſi ſoluturus.de ſolut.Ac præterea idem debitor poſtea conuentus vt ſolueret, conuentioni non paruit, vt debuit.l. debitor.D. de vſur. & vero reſcribendo ſe ſoluturum ſortem, & id quod intereſt, ſatis fatetur, ſe feciſſe moram oblationis, ac depoſitionis defenſionem omittens, quæ ſi ritè facta eſſet, eum proculdubio liberaret præſtatione eius quod intereſt, & ſortis periculo omni.l.1.in fin. de vſur.l. tutor pro pupillo. in fin.de admin. tut.l.qui x.de ſol.l.ſtipulatus ſum Damam. de verb. oblig. Ad hæc quærebatur, ſi creditor vel ceſſionarius mandauerit creditori, vt vel pecuniam, vel ſalē exolueret, an videatur renunciaſſe cautioni, qua integram ſibi fore ſalis petitionem cauit, ſi pecunia ad diē non ſolueretur. Et reſpondi nō aliter ei renunciaſſe illum videri, quàm ſi pecuniam aut pecuniæ partem acceperit. vt in l.de lege.§.vlt. de leg.cōmiſſ.& gloſſa in l.ſequenti. nec temerè quacunque arrepta occaſione vel coniecturavoluntatis adfingēdas renuntiationes eſſe.l.naturaliter.§.nihil commune.D.de acquir.poſſ.l. qui familiæ.D. fam.her.l. non vtiq. de except.Item quærebatur, an vt probem, non ritè factam oblationem & depoſitionem iure allegare poſſim, non fuiſſe eam redactam in literas, & reſpondi in oblatione, teſtium præſentiam ſufficere.l. ſi creditrici. C. de vſur. Et conſtitutionē regiam, quæ vult omnia negotia ex ſcripto tranſigi, ad contractus duntaxat pertinere, nō etiam ad oblationes & conſignationes pecuniarum debitarum.Idem reſpondi quærenti, an iure tranſlata eſſet lis à ceſſionario in L. Titium, iure tranſlatam videri, quia proponitur L. Titius quod ceſſionario debebat ſoluiſſe.l. qui omnia.§. vlt.& l.ſeq.D. de pro-

de procur. ideóque nec ceſſionario eſſe fraudi iudicij translationem, nec quod ceſſionario lis inchoata fuerit ex eius perſona ducere quicquã debitorem poſſe, quo magis ſe tueatur à ſalis præſtatione, qui morã feciſſe in pecuniæ præſtatiõe, rémque omnem longis fruſtrationibus traxiſſe maniſeſtiſſimus eſt. Idem quærenti an ſaltem L. Titium ex lege contractus debitori perſoluere oporteret hyperocham.i.id quo tempore ſolutionis ſal pretioſior eſt, quàm fuerit tempore emptionis, reſpondi legem contractus eſſe ſeruandã. nec tamen quod de ea implenda nihil ſententia iudicis comprehẽſum fuerit, ideo minus ratam eſſe ſententiã, qua debitor ſalem ſoluere damnatus eſt. Saluam enim eſſe reo petitionem hyperochæ ex l. contractus.argum. l. vlt. C. quando prouoc. non eſt nec. Item quæſitum eſt, an ſit audiendus, qui damnatus eſt pręſtare ſalem, ſi per libellum petat æſtimari ſalem & offerat æſtimationem. Et reſpondi non eſſe audiẽdum, quia cum de eo controuerteretur, pecunia an ſal præſtandus eſſet, iudex ita pronunciauit, ne reus excederet carcere antequam ſalem ipſum præſtitiſſet. nec defungi quẽquam poſſe ſolutione æſtimationis, qui præcisè rem ipſam dare debeat, niſi iuſtam cauſam adferat, cur vtiq; rem ipſam pręſtare non poſſit.l.vlt.C.de fid.lib.l.ſi dominus.§. qui confitetur.& §. ſeq.de leg.1. §.perficiuntur.Inſtitu. de donat. nec obſtare conſtitutionẽ regiam de fructibus æſtimãdis, quoniam ſales qui petiti ſunt, pro re principali accipiuntur, nec ſunt acceſſionis vice, vt fundi fructus. Quin & fructus omnes ſi petiti intelliguntur pro corpore haberi principaliter in iudicium deducto, non pro acceſſione, adeo vt & eorum vſuræ veniant officio iudicis, quæ non venirent, ſi acceſſionis locum obtinerent.

tinerent.l.heredi.§.vlt. de petit. hered. Poſtremo quæſitum eſt an ſi L. Titius poſt rem iudicatã cum aduerſario nondum carcere liberato tranſegerit, non teneatur aduerſarius ex ea trãſactione, ſi carceris tædio antequam trãſigeret ſeorſim proteſtatus ſit, ſe non ex animo tranſacturum. Et dixi hoc iure nos vti, vt eum releuet proteſtatio ex Accurſij ſententia in l. qui in aliena. §. vlt. de acquir. hered. Et hoc amplius poſt rem iudicatam, à qua appellari non poteſt, pactum niſi donationis cauſa interponatur & inſinuetur, ſeruari non oportere. l.& poſt rem.l.poſt rem.de tranſact.

CONSVLTATIO LVIII.

An ſubſtitui poßit filio in bonis, quæ ex donatione capit facta in nuptijs contrahendis inter patrem & matrem.

TAbulis nuptialibus donauit vir bona quædam vni ex filiis, qui ex eo matrimonio naſceretur, quem ipſe eligeret, & ſuſceptis liberis moriens teſtamento maiorem natu heredẽ inſtituit, eiq́ per fideicommiſſum ſubſtituit alterum filium. Dubitatur de fideicõmiſſo an valeat, quod inſtitutus filius pro electo habeatur.l.ſi quis prioris.§.certum.C. de ſecund. nupt. l. vnum ex familia.§.ſi duos.de leg.2. Et electo tabulis nuptialibus donatum videatur inter viuos. Non poſſit autem à donatario inter viuos fideicõmiſſum relinqui.l. cum quis decedens.§. pater. de legat.3.quia eorum tantum fidei cõmittere quis poteſt, ad quos morte eius peruenit aliquid.l.1.§.pe. de leg. 3. Dicebam non eſſe donationem inter viuos, quæ facta eſt ei, qui in rebus humanis nondum eſſet: & quamuis filio nõdum concepto, donari poſſit exemplo inſtitutionis.l.placet.D.de lib.& poſt.tamẽ effectum dona-

donatio non habet, antequam naſcatur et eligatur filius, vel vt proponitur, heres inſtituatur à patre. Quæ electio vel inſtitutio cum vires accipiat ex morte patris, conſequens eſt rectè ab eo fideicommiſſum relinqui, ſicut ſi viuus maritus donauerit vxori, quia S. C. donatio confirmatur morte mariti. l. 1. §. 1. de dot. præleg. ideo comparatur fideicommiſſo, & ex ea deducitur Falcidia. l. cum hic ſtatus. §. 1. de donat. int. vir. & vxor. l. 12. C. ad l. Falcid. Et etiã ſi nihil præterea morte mariti ceperit vxor, eius fidei cõmitti poteſt, vt res donatas alteri reſtituat. l. ſequens. de leg. 2. Igitur & in propoſito caſu donatio confirmata teſtamento & morte patris, fideicommiſſaria ſubſtitutione onerari poteſt. Idem hoc argumento comprobari poteſt, quod reuocari & adimi poteſt. l. quidam teſtamento. §. vlt. de leg. 1. potuit autem electo pater adimere bona, quæ in eum contulit titulo inſtitutionis, mutato teſtamento, & altero filio herede ſcripto. Ergo & per fideicommiſſum eadem filio bona adimere potuit, nec ſanè alia ratione à legitimo herede fideicommiſſum relinqui poteſt, quàm quod facto teſtamento defunctus ei potuerit adimere bona. l. conficiuntur. D. de iur. cod. Denique frater fratri ſubſtitutus per fideicõmiſſum in ſpecie propoſita, deductis quartis in cetera omnia bona veniet, quæ ad fratrem maiorem natu ex inſtitutione peruenerunt. Reliquis autem fratribus legitimam portionem deberi ex vniuerſitate bonorum, quæ morientis fuerint, in comperto eſt.

CONSVLTATIO LIX.

De conuentione aduerſa iuri publico & præſcriptionibus.

CVm couenisset inter fratrem maiorem natu & minorem vt quintam portionem, quæ ex more regionis debetur minori natu æſtimatam CC.aureis minor natu teneret,haberet,poſſideret, quoad maior natu oblata æſtimatione CC. eam portionem ab eo redimeret, quod & cauit ſibi poſteriſq; ſuis licere cum eis videretur, & quæreretur, an valeret ea conuentio, dixi non valere conuentionẽ quæ expugnat ius publicum,& portiones quæ legibus aut moribus deferuntur nulla cautione onerari poſſe.l.ſi patronus.in princ.D.de donat. quod obtinuit etiam in Falcidia debita heredi extraneo ante Conſtitutionẽ Iuſtiniani. l.vlt. C.ad leg.Falcid.ad quam inflexa videtur à Tribomano altera pars d.l.ſi patronus. Et rurſus ſi valet ea conuentio, cum quæreretur, an ius redimendi portionẽ quintã excluderetur præſcriptiõe C. annorũ.dixi excludi etiã præſcriptione xxx.annorũ. huic enim peremptoriæ præſcriptioni & patronæ humani generis, vt Caſſiodorus ait,ſubiici actiones iuráque omnia,& quæ leges quiue mores præſcriptionem tollunt, non intelligunt præſcriptionem xxx. ann. vt l.1.C.de bo. mat. & aliis pleriſq;, ac multo minus C. annorum, cum & quæ legibus dicuntur actiones perpetuo cõpetere aut eſſe perpetuæ,finiantur annis xxx. quam ſententiam memini Andræam Tiraquellum in ſuis libris ſuis argumẽtis quantum poteſt ſuo more confirmare. & præterea quam legem eſſe in Belgico narrat, qui me conſulit, ne ius retractus tempore perimatur, id de eo iure eſt, quod lege competit agnatis, non de eo quod ex conuentione venit, nec in illo quoque puto Belgicam legem comprehendere immẽſum tempus,puta C.annorum. Et quod in cõuentione adiectum eſt, Cum videbitur,ea verba dico

eſſe accipienda pro viri boni arbitrio.l. fideicommiſſaria.3.§.1. D. de fid. lib. qui vtique non admitteret poſt C.annos offerentem CC. aureos pro ſupradicta portione quinta, quæ hodie, vt ille narrat, æſtimatur D.C.

CONSVLTATIO LX.

De perſecutione portionis debitæ liberis.

QVærebatur an perpetua eſſet perſecutio portionis debitæ liberis, tam ciuili quàm naturali iure, vel potiùs debitæ naturali iure, vt ait Nou.1. κατὰ φύσιν & taxatæ ciuili iure vel lege Glicia. Dicebam non eſſe eius pactionis proditam ſpecialem perſecutionem, ſed hoc tantùm liberis exheredatis, vel quibus minus legitima portione relictum eſt datum, vt agant de inofficioſo teſtamento patris, quæ actio quinquennio finitur.l.cõtra.ſi quis filium.§.vlt. C. de inoffic.teſta.l.2. C.in quib.cau. in int.reſt.non eſt nec. & iure nouo, quibus minus legitima relictum eſt, vt his competat actio ſupplementi.l. omnimodo. l. ſi quando.§.illud.§.& generaliter.l.penult.C.de inoffic.teſt.quæ cùm ſucceſſerit in locum quinquennalis actionis. .i. querelæ inofficioſi teſtamenti, & eã arbitror eodem tempore eſſe concludendam. & ita Bartolus quoque ſcribit.nã & olim, vt dixi, cui minus portione debita relictum eſſet, dabatur querela inofficioſi teſtamenti. Et ita datur liberis querela inofficioſæ donationis, non tantùm reuocandæ, ſed & ſupplendæ legitimæ portionis cauſa, intra quinquennium tantùm.l.vlt.C. de inoffic.do.& ad exemplum eius querela inofficioſę dotis. Liberis autem prӕteritis quę datur bono.poſſeſſio cõtra tab. annua eſt. Neq; alias actiones inuenio datas liberis legitimæ portionis, aut per cauſam eius aſſis per-

ſequendi gratia. Sic igitur ſtatuo nullas eo nomine actiones eſſe perpetuas. Nam ius dicendi teſtamentum nullum, quod competit liberis ſuis præteritis, non eſt actio, ſed ipſo iure quod eſt nullũ, & perpetuò eſt nullum. Et ſi quid fortè pater vendiderit in fraudem filij, quominus portio debita ad eum perueniret, filio perſequendæ ſuæ portionis in emptorem quaſi Fabiana vel Caluiſiana actio non competit: quia iniquum eſt patri, vt ſit impedimento filius, præterquam ſi bona ſua donet effusè, nec alienet & adminiſtret ea liberè, vt è contrario non eſt æquum, filiũ emancipatũ impediri à patre. l. 2. D. ſi à par. quis manu. fuer. & quia nõ eſt honeſtũ coargui fraudẽ patris ne poſt mortem quidem, cui tam mortuo quàm viuo debetur reuerentia. l. apud. §. aduerſus. D. de do. exc. Et alia eſt ratio impuberis adrogati, cui datur quaſi Fabiana vel Caluiſiana, ſi quid adrogator fecerit, quominus quarta Antoniana ad eum perueniret. l. vlt. D. ſi quid in fraud. pat. quia defunctũ patrem adoptiuum nõ eadem memoria colere debet, qua naturalem, cùm neque viuum, niſi tamdiu quamdiu durat adoptio, & iure poteſtatis magis quàm debito honoris. l. adoptiuum. D. de in ius voc. & ſeruemus hoc quoque ſoli impuberi adrogato, nõ puberi datum eſſe. Quod ſi filio vtilis Fabiana vel Caluiſiana competeret in portionem legitimam, faterer fore perpetuam, exemplo patroni. l. 3. §. 1. D. ſi quid in fraud. pat. cui propriè in portionem legibus debitam competit actio Fabiana vel Caluiſiana aduerſus eũ, cui libertus alienauit in fraudem patroni, non filio ſi alienauerit pater, non patri manumiſſori ſi alienauerit filius. d. l. 2. Dico, patri manumiſſori, quia non omnis manumiſſio libertinum facit. Quæ fit à domino libertum facit,

& non

& non eſt iniquum libertino homini non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem, qui penè habetur pro ſeruo, & eſt Stoicis δοῦλος, non tamen οἰκέτης, vt ex Chryſippo Athenæus refert, & nõ iure quidẽ & mancipio ſeruus, ſed obſeruantia, cultu, officio, operis, donis, muneribus, obſequio, portione legitima, quæ omnia patronis debentur. Quę verò manumiſſio fit à patre, filij ingenui conditionem non mutat, & iniquum eſt ingenuò homini non eſſe liberam rerum ſuarum alienationẽ. d. l. 2. qui nec vt libertus ex iureiurando patri operas officiales debet. l. pen. D. de obſeq. par. pręſt. Fateor etiam filio heredi inſtituto ex aſſe, Falcidię retentionem competere perpetuam petito legato poſt longum tempus. l. legis Falcidiæ. 58. l. pen. §. vlt. D. ad l. Falcid. & ſoluto legato, conditionem incerti, ſi id ſoluerit per errorem, & ſimiliter inſtituto ex parte Falcidiæ eius partis non etiam ſi legitimæ portioni eius partis Falcidia non ſufficiat eius ſupplendę actionem vllam eſſe perpetuam.

FINIS.

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM, SENTENTIARVMQVE INSIGNIVM, QVAE IN his Conſultationibus continentur.

ABſenti facta donatio non valet niſi acceptata, conſult. 43. pag. 110
actio ex nudo pacto non naſcitur pag. 7
actio hypothecaria an perſonalis an verò realis conſu. 23. pag. 62.
actio omnis de re immobili an realis 23. 62
actio pignoratitia nō datur hæredi contra creditorem qui diſtraxit pignora niſi per defunctum inchoata 11
actio poſt diem legati cedentem niſi inchoata ad hæredem non tranſmittitur. 11
actio pro ſocio generale iudicium 29. 81
actor quibus modis cauſa cadat 8
actori quando & quatenus duas contrarias ſiue diuerſas actiones cumulare licet 11. 41
adoptio ex ciue peregrinum aut contra non facit 56. 140
adoptio ex ingenuo libertinum vel contrà non facit 56. 140
adoptio ex ſeruo liberum facit conſul. 56. pag. 141
adoptionis effectus plures vide conſul. 56. 140. & ſeq.
adoptatus tam in ſua quàm adoptantis patria munera & honores obire cogitur 56. 140
adulteria & ſtupra abhorret natura 2. 27
adulterini liberi cauſa cognita legitimi fieri poſſunt conſ. 52. 132
aduentitia non poteſt filius ſine conſenſu patris alienare 43. 110
ætas in delictis non excuſat 11. 40
agenti incumbit probatio intentionis 11
agnati liberi qui ſint 15. 49
alimentorum præſtatio morte finitur 2. 28
amita magna ſobrinis propioribꝰ præferri in ſucceſsione conſ. 23. pag. 63

M amotio

amotio delictum eſt, conſil.11. pag.40
amotio & furtum pro eodem. ibidem.
amouens aliquid ex hæreditate cùm negaret ſe miſcuiſſe abſtinere non poteſt. ibidem.
amouere & miſcere ſimul nemo poteſt conſil.11. pag.39
appellare olim non dicitur niſi cautè de pœna fuiſſet conſul.12. pag.41
appellationem ab arbitris concedit conſuetudo Galliæ, conſil.12. pag.41
arbitri ſententia habet appellationem in Gallia ibidem.
arma ex domo aduerſarij non petenda pag.13
auctoritas debet interuenire in ipſo actu conſil.44.pag.111
auctor nemo ſibi in rem ſuam ibidem.
auunculus ex vtroque parente non excludit eum qui ex vno à ſucceſsione filiæ conſil.3. pag.31

B.

Bartoli ſententia ad L.1.C.ſi aduerſ. tranſ.examinata conſil.23. pag.62
bonorum poſſeſsionis exemplum & in querela inofficioſi ſequimur conſil.5. pag 34

C.

Calumniatoris pœna in ciuilibus & quis calumniator conſil.14. pag.12
cauſa iuſta appellandi eſt ſi non niſi ex nouis inſtrumentis poſteà victus ſit appellans conſil.12. pag.41
cauſa teſtati trahit ad ſe cauſam inteſtati conſ.27. pag.79
ciuem non facit ſola poſſeſsio conſ.3. pag.29
codicillus cœci teſtium ſubſcriptiones & ſigillationes habere debet conſil.45. pag.112
codicillus neq; teſtamentum dici poteſt vbi teſtes deſunt conſil.1. pag.25
codicillus quinq; teſtes requirit ibidem.
codicilli ab inteſtato facti agnatione poſthumi non reuocantur conſil.52. pag.132
cogendi quem teſtari eripitur vt indigno hæreditas conſil.41. pag.108
cognati liberi qui ſint conſil.15. pag.49

conku-

concubina imitatur vxorem conſult.2. pag. 26
conditio & modus quatenus differant conſ.2. pag.27
conditio fideicommiſsi ex conditione & dignitate qui fideicommittit interpretanda conſul.15.pag.50. & conſ.20. pag 59
conditio in legato poſita cenſetur repetita in translatione legati conſult.37. pag.103
conditio impoſita legatario ab inſtituto cenſetur repetita à ſubſtituto conſult.37. pag 103
conditio in inſtitutione poſita cenſetur repetita in legato conſul.37. pag,103
conditione ſemel deficiente non reſumitur 51. 130
coniunctus vtroque parente præfertur in ſucceſsione, fratris aut ſororis ei qui ex altero 25. 71
conſuetudo domus obſeruanda conſul.35. pag.95
conſuetudo verborum domina 52. 133
conſuetudo patrisfamil.facit coniecturam ſummam conſult.35. pag.95
contractus vis reſcripto non infirmatur 54. 137
creditor primus hypothecarius omnium bonorum an ſciens ſpecialem conſtitui hypothecam, poſt triennium ſibi præiudicet 14. 43
cuiacius legit & vidit Dd.opinione ſ.Deciſiones, conſilia conſul.23. pag 62
D.
Definitio propria verborum in teſtamentis non accipienda ſemper conſul.10. pag.39
delicta non excuſat ætas conſul.11. pag.40
demonſtratio falſa, dotis acceptæ in teſtamento non nocet conſul.21. pag.60
deportati quare teſtamentum non faciant 25. 73
dignitas per adoptionem augetur & acquiritur conſultat.56. pag.142
diſiunctio quandoque pro coniunctione ne hæres grauetur, accipitur conſ.28. pag.80
diſpoſitioni an inſint poſiti in conditione conſult.31.pag.86. & conſul.35. pag 96
diuiſio fraudulenta legibus reſcinditur pag.3

dolus ex inſidijs manifeſtis arguitur 48. 118
dominium non niſi ex vna cauſa obuenit 7. 36
donare plus quàm inſinuare 3. 29
donata inter viuos ſeparantur à reliquis bonis 24. 65
donatarius cauſa mortis quandocunq; fideicōmiſſo onerari poterit conſul. 20. pag 57
donatarius inter viuos fideicommiſſo non oneratur conſu. 20. 57
donatio cauſa mortis, ne reuocetur, non eſt donatio cauſa mortis 30. 84
donatio generalis certæ portionis non valet niſi ſpecificentur ſingula pag. 12
donatio inter coniuges pœnitentia quandocunq; reuocatur 30. 84
donatio inter viuos fauore matrimonij, certa, conſtans, irreuocabilis & fauorabilis eſt 20. 58
donatio inter viuos morte confirmanda non eſt donatio inter viuos 30. 84
donatio inter viuos in legitimam non imputatur in dubio conſu. 20. pag. 58. & conſu. 24. pag 64
donatio per procuratorem fieri poteſt 3. 29
donatio propter nuptias in legitimam imputatur conſu. 20. pag. 58. & conſu 24. pag. 65.
donatio ſimplex poſt mortem non inſinuatur 3. 28
donatio ſimplex poſt traditionem aut nuptias inſinuari poteſt 3. 28
donationis inter viuos & legati ac fideicommiſsi differentia 26. 75
donatione reſoluta res redit in antiquam formam conſu. 10. pag 38
donationes Principum an inſinuentur coſ. 3. 30.
dos computatur in legitimam hodie conſu. 24. 65
dotalitium ſucceſsit donationi per nuptias 24. 66
dotis acceptæ demonſtratio falſa in teſtamento non nocet conſu 21. pag 60
dotis functio pacto mutari nequit pag. 7

E.

Eccleſiæ facta donatio nō acceptata valet conſ. 43. pa. 110

emptum

emptum à domino non vſucapitur conſu.7. pag.36
error defuncti ius facit conſ.10. 39
euentus damni fortuitus reſtitutionem non indulget conſu 38. pag.106
exhæredatio odioſa eſt conſu.51. 128
expenſæ neceſſariæ circa dotem factæ deducuntur ex vniuerſitate 35. 99
expreſſa & intellecta in teſtamentis paria conſu.15.pa.49.
Idem in iudicijs & in legibus interpretandis ibidem.

F.

Falcidia non admittitur in donatione inter viuos conſu. 30. pag.83
feudum ad dominum rediens an alij iterum in feudum dari non poſsit 17. 55
fideicommiſſa eundem intellectum faciunt hæredum & liberorum conſu.20. pag.58
fideicommiſſaria ſubſtitutio coniecturas admittit conſu. 35. pag.94
fideicommiſſarius ſubſtitutus an bona ab inſtituto alienata ab emptoribus repetat 22. 61
fideicommiſſum à donatario inter viuos relinqui non poteſt conſu.58. pag.146.
fideicommiſſum eſt dati quædam ademptio ſiue reuocatio conſu.30. pag.85
fideicommiſſum nutu relinquitur conſul.35.
fideicommiſſum vide in verb.donatarius in verb.Liberorum.
fideicommiſſo generali non continetur donatio inter viuos conſu 30. pag.85.
fideicommiſſo grauata filia detrahit dimidiam conſul. 3. pag.25
fideiuſſor, eius qui non niſi in id quod poteſt obligatur, in ſolidum tenetur conſu.29. pag.82
filia grauata fideicommiſſo detrahit dimidiam 1. 25
filia in certam ſummam inſtituta ſi ſola, ex aſſe inſtituta dicetur conſu. 27. pag.78
filij appellatione non continetur nepos conſ.42. pag.109

filiofam. à patre donata confirmantur morte, conſ. 44. 111
fiſco habenti partem totum vendere licet, dato conſorti precio pro rata conſul. 17. pag. 54
fiſco vendente conſors non habet ius prælationis conſul. 17. pag. 54
fratrum filij in capita ſuccedunt 4. 32
fraudem patris coargui ne quidem poſt mortem honeſtū eſt conſul. 60. pag. 150
fraudis ſtudio interpoſita tranſactio improbatur pag. 2

G.

Galliæ conſuetudo admittit appellationem ab arbitris, conſul. 12. pag. 41
gradatim vocula plures gradus notat 15. 47
gradui primo adſcripta conditio cenſetur repetita in ſecundo conſul. 37. pag. 103
gradu primo inſtitutionis perempto teſtamentum à ſecundo incipit 53. 134

H.

Hæres duobus teſtamentis de quorum prioritate dubitatur, ſcriptus ſi in altero plus grauetur, quod ſequendum conſult. 28. pag. 80
hæredum vocabulo in feudis tantùm veniunt maſculi conſu. 20. 59
hæredum & liberorum in fideicommiſsis eadem ratio conſul. 20. pag. 58
hæreditatem relictam diſtrahens, pro hærede geſtionis eſt conſul. 7. pag. 35
hæreditatis etiam permodicæ venditio valet 48. 117
hæreticus eſt incapax hæreditatis, legati, & donationis cauſa mortis 32. 87
holographum teſtamentum an requirat teſtes 55. 139
hypothecaria durat contra poſteriores creditores hypothecarios viuo debitore 40 annis, conſul. 14. pag. 43
hypothecaria vtilis datur mulieri, reſtituta, remiſſa hypotheca conſul. 18. pag. 55

I.

Inceſtos quandoq; à Principe legitimari 52. 132
incorporalia ab immobilibus & mobilibus ſeperata 23. 62

incor-

incorporalia immobilibus annumerantur 14. 43
infinitas liberorum hodie ad quartum gradum coarctata conſu.35. pag.96
inſinuatio in donatione cauſa mortis non eſt neceſſaria conſul.30. pag.84
inſinuatio vide donatio.
inſtitui poſſunt liberi etiam nondum concepti 50. 123
inſtituo verbum commune eſt ibidem.
inſtitutio mortui pro non ſcripta eſt ibidem.
intellecta & expreſſa in teſtamentis paria conſu.15. pag. 49. Idem in iudicijs & legibus interpretandis ibid.
intellectus L. Argentarius §.1.ff.de eden.29. 81
intellectus L. Lucius ff.de hæred.inſtit.conſ.31. pag.87. & conſul.35. pag.96
intellectus L. ſub conditione ff.de hæred.inſtit.37. 103
intellectus L. 3.§. libertus.ff.de bon.libert. 31. 87
intellectus L. filium.C.famil.erciſcund.35. 97
intellectus L. fin.C.fam.erciſcund.conſul.1. pag.24
intellectus L.1.C.de his quæ ſub modo 2. 27
intellectus L. vlt.C.de falſa cauſa 21. 60
intellectus L. ſi vt allegas.C.ad L.Falcid.35. 97
intellectus L. iubemus.C.ad Trebell. 35. 98
intellectus Nouellæ de hæredit.ab inteſt.venientibus conſult. 4. pag.31
intellectus Nouell.Iuſtini.107. conſul.1. pag.24
intellectus §.ſed quia. inſtit.de fideicom.hæred.35. 97
intellectus cùm haberet ext.de eo qui duxit in matri.2. 26
inuito non fit donatio conſ.44. pag.111
iudex ad certum genus actionis & petitionem certam partes compellit pag.8
iudex ad legitimandum perſonas, litigantes cōpellit pag.8
iudex de manifeſtis reis non poteſt tardare ſententiā pa.18
iudex ſententiam differens, legibus damnabitur pag.18
iudicium ſine perſonis legitimis non ſubſiſtit pag.5
iudices non ſine verecundia & turpitudine cenſentur qui non initio litis de perſonis inquirunt pag.5
ius repræſentandi in ſubſtitutionibus non obtinet conſult. 35. pag.51

ius ſubſtitutionis delatum viuo ſubſtituto in filios eorum non tranſit conſu.15. pag 51
iure licito vtentē pœnam committere iniquum eſt, conſ. 12. pag.41
iurium & actionum appellatione continentur reliquationes conſu.45. pag.114

L.

Legari poteſt à debitore conſu.5. pag.33
legatum ſub modo cautione oblata rectè petitur conſu.5. pag.32
legata pia ex teſtamento imperfecto etiam ſine clauſula codicillari debentur conſ.32. pag 88
legitima debetur ex bonis quæ ſunt morientis tempore conſu,24. pag 65
legitimæ non imputatur quod venit alieno iudicio conſ. 24. pag 64
legitimæ quæ imputentur conſu.24. pag 65
legitimæ tantùm imputantur de quibus ſpecialiter legib. expreſſum conſu.24. pag.65
lex & mores præualent teſtatorum voluntati 30. 85
legem ſibi quis nemo ponit conſu.17. pag.53
legem ſuæ rei quis dicere poteſt conſu.54. pag.136
liber rationum in cauſa tutelæ totus edi debet conſul.29. pag.81.
liberi & hæredum appellat. vna eſt in fideicommiſsis conſu.20. pag.58
liberi præsbyterorum ſunt incapaces à patre ſibi relictorum conſu.2. pag 26
liberorum in ſubſtitutione & fideicommiſsis appellatione veniunt in infinitum liberi 35. 96
liberorum appellatione continetur vterq; ſexus conſult. 20. pag.58
liberorum nomen latiſsime accipitur conſ.51 pag. 127
libertinus ab ingenuo adoptatus iura ingenui habet, ingenuus non eſt conſu.56. pag.140
libertus quid patrono debeat conſu.60. pag.151

M.

Mandatum habens ſatisdare debet pag.5.

manda-

mandatum vxoris non firmat diuiſionem fraudulentam aut inæqualem pag.3
maritus dotis cautæ non numeratæ vſuras petere poteſt iure nouo conſu.16. pag.52
maritus ex capite doli mali ab vxore actione in factum conſtante matrimonio conuenitur 18. 55
maritus in negocijs vxoris nihil rectè definit pag.3
materni in maternis, paterni in paternis potiores conſil. 23. pag.63
metu coacti pactio non ſubſiſtit pag.1
militare teſtamentum ſine teſtibus valet 49. 121
militare teſtamentum valet ſi ſaltem in expeditione fiat conſu.49. pag.120
militiæ officia quæ olim vendi & emi potuerint 38. 104
minor habet reſtitutionem ſi ſe miſcuit conſ.11. pag.40
minor poteſt hæredem inſtituere curatorem 41. 108
minor primò ſe miſcuiſſe negans, habet tamen reſtitutionem conſ.11. pag.40
minori & mulieri in prætermiſsis aut ignoratis ſuccurritur pag.21
miſcens ſe minor,habet reſtitutionem conſ.11. pag.40
miſcere & amouere ſimul nemo poteſt conſ.11. pag.39
modus dictus primo gradui per teſtatorem videtur dictus & ſequentib.conſult.15. pag.49
modus & conditio quatenus differant conſ.2. pag.27
modus ſi nupſerit committitur ſacerdotio & morte conſil.5. pag 33
modus ſæpè pro conditione eſt conſ.2. pag.27
mores municipij vbi teſtamentum conditum obſeruandi conſu.36. pag.101
mors momento teſtamenti confectionem inſequens non viciat teſtamentum conſ.21. pag.60
mortis cauſa donatio & à ſano fieri poteſt conſ.23 pag.63
mulier mariti imperio coacta liberum arbitrium non habet pag 1.
mulieri & minori in prætermiſsis aut ignoratis ſubuenitur pag.21

N.

N.

Natalium reſtitutio, vide Reſtitutio natalium.
natura abhorret adulteria & ſtupra conſ. 2. pag 27
naturales alimentorum & dotis capaces ibidem.
negans ſe miſcuiſſe habet tamen reſtitutionē minor, conſult. 11. pag. 40
nepoti per auum relictum integrum à patre relinqui debet pag. 17
nobilis adoptans ignobilem an nobilitetur 56. 140
nobiles ſtudioſiſsimi propagandæ familiæ conſu. 20. pag. 59. & conſul 35. pag. 96
nobilitatur plebea ex coniuge nobili 56. 142
nomina ex communi vſu exaudienda 10. 39
nomina ſub generali hypotheca continentur 14. 44
nouiſsimæ ſcripturæ in legatis & fideicommiſsis obſeruandæ conſ. 32. pag. 87
nutu aſsignari libertus poterit 35. 100
nutu fideicommiſſum relinquitur conſul. 36. pag. 100
nupta intelligitur de primis nuptijs 47. 116
nuptiæ pupillæ nihil ad officium curatoris 39. 107
nuptias iniuria prohibet pater, ſi intra certum diem prohibeat conſul. 39. pag. 107

O.

Oblatio & depoſitio apud iudicem fieri debet 57. 143
oblatio & depoſitio coram teſtibus ſine ſcriptura valet conſ. 57. pag. 144
officia militiæ quæ olim emi ac vendi potuerint 38. 104

P.

Pactio inuiti non valet pag. 1
pactio hæredum inter ſe firma pag. 20
pactio metu coacti nulla pag. 1
pactiones quæ contractibus adijciuntur non ſunt neceſſariæ conſul. 8. pag. 36
pactum contra bonos mores iuramento non tuetur pa. 21
pactum conuentū alio pacto in bonæfidei contractibus ſoluitur pag. 7
pater dicitur nuptias filię iniuria prohibere 39. 107
pater fructuarius omnes actiones excipit 5. 33

patris

patris donantis filio in poteſtate voluntas ambulatoria eſt conſul. 26. pag. 76
paterna bona quæ dicantur conſ. 25. pag. 73
paterni in bonis paternis, materni in bonis maternis potiores conſu. 23. pag 63
patria duplex eſt, domicilij & originis conſu. 25. pag. 72
patriæ ius ſpectatur in teſtamentorũ ſolennitatibus conſu. 25. pag. 73
patrono quid à liberto debeatur 60. 151
peſtis contagio conualidat quandoq; de iure aliàs infirma conſ. 48. pag. 119
petitio hæreditatis niſi lite conteſtata ad hæredem non tranſmittitur pag. 11
pietas maior parentum erga primogenitos 54. 136
pignoris iure poſſeſſa veniunt in iudicium fam. erciſcundæ conſu. 25. pag. 70
pignoris remiſsio valet conſ. 18. pag. 54
plus petitionis pœna pag. 8. & 9
portio debita legibus aut moribus nulla cautione grauari poteſt conſ. 59. pag. 148
poſſeſsio ſola ciuem Roma. non facit 3. 29
poſſeſſor ſoluens petitori precium rei, non habet euictionem conſu. 48. pag. 118
poſſeſſa pignoris iure cenſentur ex bonis 25. 70
poſsidenti pignoris iure datur interdictum vti poſsidetis conſu. 25. pag. 71
præſcriptione moribus aut legibus ſublata nõ intelligitur ea ſublata quæ eſt 30. annorum 54. 143
princeps libertinum ingenuum non facit inuito patrono conſ. 56. pag. 141
principi in re communi licet retinere totum conſortibus precio oblato conſu. 17. pag. 54
principum donationes an inſinuentur 3. 30
probatio fit iudici conſu. 49. pag. 120
procurator licet ſit maritus, nil tamen petet extra mandatum pag. 17
procurator poſt mortem donatoris inſinuare poteſt, ſi ſe extendat mandatum conſu. 3. pag. 29

procurator ſine mãdato nullam actionem intentare poterit pag.6
prohibitio alienationis extra familiã non adimit electionem conſ.54. pag.137
promiſſa implere negans à fide placiti receſsiſſe videtur pag.19
proprietas non vt vſusfructus poſt acquiſitionem accreſcit conſu.24. pag.64

Q.

Quandocunque volet tractum temporis habet & ad extremum vitæ extenditur conſ.34. pag.93.
quarta Falcidia vel Trebelliana ex ſingulis an detrahenda conſ.35. pag.98
quarta Trebellianica non vtitur fideicommiſſarius conſ. 35. pag.97
quærendum non eſt de eo quod teſtator definiuit conſu. 34. pag.92
quæſtio voluntatis non admittenda cùm in verbis nulla eſt dubitatio conſ.26. pag.75
quæſtio voluntatis etiam vbi verba aperta ſunt admittitur conſ.37. pag.104
quæſtiones teſtamentariç ſecundum ſcripturam teſtamentariam expediendæ conſu.15. pag.46
querelæ & ſucceſsionis idem ordo conſ.6. pag.34
querela inofficioſi teſtamenti tollitur quinquennio conſu.60. pag.149
querela inofficioſæ donationis datur intra quinquenniũ conſu.60. pag.149

R.

Rationum liber totus niſi edatur non probat 29. 81
reddendi verbo etiam dandi ſimplex ineſt 21. 60
reddendi verbum eſt verbum legati conſu. 21. pag.60
rei criminum non poſſunt in carceribus diu detineri pa.18
rei ſuæ non alienæ quis legem dicere poteſt conſul. 54. pag.136.138
renunciationes non de facili præſumendas 57. 144
repetitiones in teſtamentis & contractibus recipiuntur conſu.51. pag.127

reſtitutio natalium non reuocatur agnatione poſthumi conſu 52. pag. 132
retractus dat ius in rem conſu. 8. pag. 37
retractus eſt emptio, venditio conſu. 9. pag. 37
retractus habet gradus computationem ex iure ciuili conſu. 9. pag. 37
retractus ius non ex lege Moſaica eſt conſu. 9. pag 37

S.

Scribens ſibi quid in teſtamento pro non ſcripto eſt & pœna falſi tenetur conſu 25. pag. 68
ſcribi quandoq; minus quàm dictum conſu. 51. pag. 126
ſcriptura non habens firmitatem à lege per principem nō confirmatur in præiudicium alterius pag 13
ſemper infinitatem denotat conſu. 15. pag. 47
ſermo purus pro conditionali quandoq; fauore hæredis accipitur conſu. 28. pag. 80
ſobrinos propiores amitis magnis gradu remotiores conſu 23. pag. 63
ſocietatis cauſa interpoſita ſtipulatio generalis eſt conſu. 29. pag 81
ſolutione æſtimationis non liberatur qui rem ipſam dare debet conſult. 57. pag. 145
ſoror cum ſororis liberis in ſucceſsione concurrunt, conſ. 15. pag 46
ſubditi qui dicantur conſu. 3. pag. 29. & 30
ſubſtituo verbum commune eſt conſil. 50. pag. 123
ſubſtitutio fideicommiſſaria non extenditur vltra abnepotem conſu. 31. pag 86
ſubſtitutio fideicommiſſaria an odioſa conſil. 51. pag. 128
ſubſtitutio militis verbis directis facta puberi valet iure fideicommiſsi conſu. 50. pag. 123
ſucceſsionis & querelæ idem ordo conſu. 6. pag. 34
ſupplementi actio durat quinquennio conſu. 60 pag. 149
ſuſcepti ex ſtupro iure ciuili legitimi fieri nequeunt conſu 52. pag. 131
ſuus & legitimus nemo fit aut eſſe deſinit inuitus conſu. 52. pag. 132

T.

Teſta-

Teſtamentum à coacto factum valet conſul. 32. pag. 89
teſtamentum holographum an requirat teſtes, conſult. 55. pag. 139
teſtamentum imperfectum quod ſit conſul. 1. pag. 24
teſtamentum in procinctu vel acie factum omni modo valet, & quæ ratio conſul. 49. pag. 120
teſtamentum inter liberos imperfectum quatenus valeat conſul. 1. pag. 24
teſtamentum militare valet ſine teſtibus conſ. 49. pag. 121
teſtamentum momento inſequens mors non viciat conſul. 21. pag. 60
teſtamentum neque Codicillus dici poteſt, vbi teſtes deſunt conſul. 1. pag. 23
teſtamentum perfectum prius poſteriore imperfecto non rumpitur conſul. 36. pag. 100
teſtamentum poſterius imperfectum quando & quatenus rumpat prius perfectum 55. 138
teſtamentum quoquo modo in acie factum etiam pagani valet conſ. 49. pag. 120
teſtamentum ruſtici vult quinque teſtes conſul. 1. pag. 24
teſtamentum ſcribens, à teſtatore aut teſtibus non ſubſcriptum, ſigillatum falſi tenetur conſul. 25. pag. 69
*teſtamentum ſignari poteſt alieno annulo ibidem.
teſtamentum vt valeat à teſtibus ſignari debet conſult. 45. pag. 112
teſtamentis duobus nemo decedit conſ. 27. pag. 79
teſtamentis duobus extantibus, de quorum ordine non conſtat, ſi hæres in altero fideicommiſſo grauetur in altero non, quod ſequendum conſul. 28. pag. 80
teſtari qui iure militari poſſent conſul. 49. pag. 120
teſtari quis niſi de pecunia ſua poteſt conſ. 50. pag. 124
teſtatio priuata fidem non facit conſult. 49. pag. 120
teſtes apud iudicem producendi conſ. 49. pag. 120
teſtis in teſtamento militis etiam rogari debet conſul. 36. pag. 100
tranſactio fraudis ſtudio interpoſita improbatur pag. 2
tranſactio poſt rem iudicatam non valet, pag 7. & 8. niſi appellatur pag. 22

tranſactio ſuper re vxoria ſine conſcientia vxoris non eſt valida pag.3
tranſactionis verbo quandoque venditio ſignificatur conſult.48. pag.117
tranſigi de criminibus propter infamiam cum aduerſario non poteſt pag.7

V.

Venditio omnium bonorum donationis cauſa non valet pag.12
venditor de euictione tenetur ex cauſa præcedenti conſul. 38. pag.106
viduæ vox ambigua eſt conſult.47. pag.116
vocula gradatim vide gradatim.
vocula hæredum vide hæredum vocabulo.
vocula reddendi vide Reddendi.
vocula ſemper, vide ſemper.
voluntas actum inſequens ratihabitio eſt conſul.44 pa.111
voluntas ſola in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus conſideratur conſul 19. pag.56
voluntas teſtatoris potiſsimùm in fideicommiſsis ſpectatur conſul.46. pag.114
vſucapi non poteſt quod à domino emitur conſu.7.pag 36
vſuræ dotis olim non niſi ex ſtipulatu debebantur conſul. 16. pag.52
vſusfructus etiam acquiſitus accreſcit, non ita proprietas conſult.24. pag.64
vxor maritum actione doli conſtante matrimonio conuenire non poteſt conſult.18. pag.55.

FINIS.

IBLIOTECA